Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Gewerbetreibenden

nach Art. 24 des Wirtschaftsabgabengesetzes vom 4. Juli 1900
und
nach Art. 52 des Biersteuergesetzes vom 4. Juli 1900.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät

der

Eberhard-Karls-Universität in Tübingen

vorgelegt von

Walther Hummel,
Referendar in Schwäb. Gmünd.

ACAD. LUND. BAT. BIBL.

Tübingen
Druck von H. Laupp jr.
1913.

Referent Professor Dr. Ernst von Beling.

Genehmigt am 8. März 1913.

Meiner lieben Braut.

Inhalt.

Seite

§ 1. Einleitung . . . . . 9—29

Allgemeiner Teil.

§ 2. Die ratio des Art. 24 des Wirtschaftsabgabengesetzes und des Art. 52 des Biersteuergesetzes. Der Unterschied zwischen beiden Bestimmungen . . . . . 21—26

§ 3. Der materiell-strafrechtliche Inhalt des Art. 24 des Wirtschaftsabgabengesetzes und des Art. 52 des Biersteuergesetzes . . . . 26—31

§ 4. Der prozeßrechtliche Inhalt des Art. 24 des Wirtschaftsabgabengesetzes und des Art. 52 des Biersteuergesetzes . . . . . 31—37

Besonderer Teil.

1. Abschnitt: Materiellrechtliches.

§ 5. Die Primarhaftung als Strafe . . . . . 38—39

§ 6. Die Tat des Dritten als Verbrechen . . . . . 39—47

§ 7. Das örtliche Geltungsgebiet der Primarhaftungsbestimmungen . 47—49

2. Abschnitt: Prozessuales.

§ 8. Der Prozeßgegenstand . . . . . 49—51

§ 9. Die Prozeßsubjekte . . . . . 51—52

§ 10. Das Prozeßverhältnis und Einzelheiten des Verfahrens . . . 52—56

Literaturverzeichnis.

(Zugleich Verzeichnis der Abkürzungen.)

Beling, Strafprozeßrecht = Strafprozeßrecht in der Enzyklopädie der Rechtswissenschaft von v. Holtzendorff-Kohler, S. 329 ff.

Beling, Grundzüge = Grundzüge des Strafrechts, 4. Aufl., 1912.

Beling, L. v. V. = Die Lehre vom Verbrechen, 1906.

Beling, Haftung = Die Haftung Dritter aus strafbaren Handlungen. Im Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, Bd. 2, S. 308 ff.

Binding, Handbuch = Handbuch des Strafrechts, Bd. I, 1885.

Büren = Die subsidiäre Haftung für fremde Geldstrafen, zu denen andere verurteilt sind. Inaug.-Diss., 1896.

Deumer = Die Natur der Geldstrafe und ihre Verwendung im heutigen Reichsstrafrecht. Im Gerichtssaal, Bd. 75, S. 76 ff.

Engels = Der strafrechtliche Charakter der subsidiarischen Haftbarkeit für die Geldstrafen Dritter. In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 12, S. 127 ff.

Frank = Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 8.—10. Aufl., 1911.

Haimann = Die rechtliche Natur der subsidiarischen Vertretungsverbindlichkeit dritter Personen nach den Zoll- und Steuergesetzen des Deutschen Reichs, 1892.

Hegelmaier = Die direkten Steuern in Württemberg, 1906.

Katz = Die strafrechtliche Haftung für die Uebertretung polizeilicher Vorschriften nach § 151 der Gewerbeordnung. Inaug.-Diss., 1911.

Kaulla = Die rechtliche Natur der Defraudation öffentlicher Abgaben. Inaug.-Diss., 1897.

Kronecker = Beitrag zur Lehre von der Geldstrafe. In Goltdammers Archiv, Bd. 28, S. 16 ff.

Leverkühn = Die subsidiarische Haftbarkeit für Geldstrafen Dritter nach Reichsrecht und preußischem Recht. In Goltdammers Archiv, Bd. 38, S. 290 ff.

v. Liszt = Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 18. Aufl., 1911.

Löbe = Das deutsche Zollstrafrecht, 3. Aufl., 1911.

Meisel = Unrecht und Zwang im Finanzwesen. Im Finanzarchiv, Bd. 5, S. 1 ff.

Poetsch = Die subsidiäre Haftung für fremde Geldstrafen nach deutschem Reichs- und preußischem Recht, 1907.

Reuß = Die Haftung Dritter nach bayrischen, preußischen und Reichsstrafgesetzen, 1900.

Schneidler = Württembergisches Landessteuerstrafrecht. In der württembergischen Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung, Jahrgang IV, S. 312 ff., Jahrgang V, S. 12 ff.

Weber = Darstellung der Defraude nach Reichsrecht, insbesondere in ihrem Verhältnis zum Betrug. Im Gerichtssaal, Bd. 58, S. 1 ff.

Ziegner-Gnüchtel = Der Forstdiebstahl. In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 8, S. 222 ff.

BStG. = Biersteuergesetz vom 4. Juli 1900.

Wabggs. = Wirtschaftsabgabengesetz vom 4. Juli 1900.

Fiskalstrafprozeßgs. = Gesetz betreffend das Verfahren der Verwaltungsbehörden bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze vom 25. August 1879.

Die sonstigen Abkürzungen sind die üblichen.

Einleitung.

§ 1.

Zur Einführung in die eigenartigen, der nachfolgenden Untersuchung zugrunde liegenden Strafbestimmungen des württembergischen Steuerrechts sei folgender der Praxis der jüngsten Zeit entnommener Fall vorangestellt:

In Abwesenheit des Wirts X wurde durch einen Küfergesellen ein Faß Wein vor Ausstellung des Einlagescheins in Anwesenheit der Frau des X in dessen Keller gebracht und damit eine nach Art. 17, Abs. 2, Z. 1 Wabggs.[1]) strafbare Handlung begangen, für welche nach Art. 24 desselben Gesetzes der Wirt X als Täter zu haften hatte. Auf Grund dieses Tatbestands erließ das Kameralamt Y folgenden Strafbescheid gegen X:

„Der Beschuldigte X wird wegen einer Verfehlung gegen Art. 4 des Wabggs. vom 4. Juli 1900 (Reg.Bl. S. 514) auf Grund von Art. 17, Abs. 2, Ziff. 1 und Art. 21, Abs. 2 und 24 des genannten Gesetzes in die Geldstrafe von 2 M. verfällt und zur Tragung der Kosten des Verfahrens verpflichtet." Die Gründe gingen dahin:

„Am ... wurde in den Keller des Angeschuldigten X Wein, den dieser bestellt hatte, von dem den Wein bringenden Küfergesellen in Abwesenheit des Angeschuldigten eingelegt, ehe die gesetzlich vorgeschrie-

1) Art. 17 Wabggs. lautet: „Einer Umgeldsgefährdung macht sich insbesondere schuldig, wer wissentlich Wein oder Obstmost ausschenkt oder in Mengen unter zwanzig Liter gegen Entgelt abgibt, ohne diejenigen Vorschriften zu beachten, welche die Steuerbehörde zur Erhebung der Abgabe instand setzen.

Einer Umgeldsgefährdung macht sich ferner insbesondere schuldig:

1. Der Wirt, welcher wissentlich ohne vorgängige Kontrolle oder schriftliche Genehmigung des Ortssteuerbeamten Wein oder Obstmost einlegt.

2. Der Wirt, welcher, um eine Rückvergütung oder eine Ermäßigung der Steuer, die er nicht oder in geringerem Maße zu beanspruchen hatte, zu erlangen, wissentlich unrichtige oder unvollständige tatsächliche Angaben macht, welche geeignet sind, zu einer Verkürzung der Steuer zu führen.

bene vorgängige Kontrolle oder schriftliche Genehmigung des Ortssteuerbeamten erfolgt war. Die Frau des Angeschuldigten, die seither nichts mit Weineinlagen zu tun gehabt haben will, nahm den Wein ab und ließ ihn durch den Küfergesellen in den Keller bringen, ehe der Einlageschein ausgestellt war. Damit war eine strafbare Handlung gemäß Art. 17, Abs. 2, Ziff. 1 des Wabggs. gegeben, welche nach Art. 24 des genannten Gesetzes der Angeschuldigte als Wirt so lange zu vertreten hatte, als ihm nicht der Nachweis gelang, daß die strafbare Handlung ohne sein Wissen und Willen von seiner Frau begangen worden ist. Dieser Nachweis ist ihm nicht gelungen; er war demgemäß als Täter zu bestrafen, wogegen seine Frau straflos zu bleiben hatte.

Hinsichtlich der Strafausmessung hat man strafmildernd die Geringfügigkeit des Falls berücksichtigt und demgemäß, da eine Absicht der Steuergefährdung nicht nachzuweisen war, auf die Ordnungsstrafe von 2 M. erkannt.

Im Kostenpunkt war § 497 RStPO. maßgebend."

Soweit der Strafbescheid und seine Gründe.

Was wir hier vor uns haben, ist eine dem Steuerstrafrecht eigentümliche Haftungserscheinung, ein Fall der Erstreckung des durch die Verübung eines Delikts existent werdenden Strafrechts auf eine andere Person, ohne daß nach dem Gesetzeswortlaut eine Form der Teilnahme gegeben wäre.

Das Delikt erzeugt den staatlichen Strafanspruch, der sich normalerweise gegen diejenigen Personen kehrt, welche das Delikt schuldhaft begangen haben, und nur gegen diese. Fälle einer wahren und scheinbaren Durchbrechung dieses Grundsatzes finden sich vorzugsweise im Steuerrecht, insofern als hier dritte Personen in die Deliktsfolgen von dem Gesetz verstrickt werden in der Art, daß sie diese entweder allein oder neben oder hinter dem eigentlichen Täter zu dulden haben; in den beiden letzteren Fällen, der solidarischen und subsidiären Haftung Dritter aus strafbaren Handlungen, treffen die Rechtsfolgen der strafbaren Handlung, so wie sie gegen den (eigentlichen) Täter entstehen, den Dritten, in rein mechanischer Weise, im Gegensatz zu dem ersten Haftungsfall, welchen ich Primarhaftung nenne. Haftungsfälle dieser Art bilden den Gegenstand der vorliegenden Abhandlung.

In zwei Gesetzesstellen findet sich im württembergischen Steuerrecht die Primarhaftung ausgesprochen, in Art. 24 des Wabggs. und in Art. 52 des BStG., beide von dem Gesetzgeber mit der Ueberschrift:

Strafrechtliche Verantwortlichkeit versehen. Beide enthalten denselben Grundgedanken, ohne ihn in gleicher Weise durchzuführen.

Art. 24 des Wabggs. hat folgenden Wortlaut:

„Als Täter sind die Wirte und Kleinverkäufer zu bestrafen, falls sie nicht nachweisen, daß die strafbare Handlung ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen von einem Hausgenossen, Gewerbegehilfen, Bediensteten oder einer mit den Kellergeschäften beauftragten Person begangen worden ist.

Wird dieser Nachweis in den Fällen der Art. 17, Abs. 2 und 22 erbracht, so werden die eben genannten Personen nach den für die Wirte gegebenen Strafbestimmungen bestraft.

Bei juristischen Personen, Handelsgesellschaften, Genossenschaften und Vereinen ist jeder Vertreter nach Maßgabe des Abs. 1 strafrechtlich verantwortlich."

Und Art. 52 des Biersteuergesetzes lautet folgendermaßen:

„Als Täter sind die Inhaber der unter dieses Gesetz fallenden Betriebe zu bestrafen, falls sie nicht nachweisen, daß die strafbare Handlung ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen von ihrem Vertreter, einem Hausgenossen, Gewerbegehilfen oder Taglöhner verübt worden ist.

Bei juristischen Personen, Handelsgesellschaften, Genossenschaften und Vereinen ist jeder Vertreter nach Maßgabe des Abs. 1 strafrechtlich verantwortlich.

Wird der Betriebsinhaber oder dessen Stellvertreter bestraft, so ist die Mitwirkung der Hausgenossen, Gewerbegehilfen oder Taglöhner nicht strafbar."

Die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Wirte und Kleinverkäufer, der Inhaber der unter das Biersteuergesetz fallenden Betriebe, wie sie uns in Art. 24 Wabggs. und 52 BStG. entgegentritt, ist eine Schöpfung des neueren württembergischen Steuerrechts; sie findet sich erstmals in Art. 32, Ziff. 1 des Gesetzes vom 19. September 1852 betr. die Abgabe von Branntwein [2]), während dem bis zu dem Inkrafttreten des Wabggs.

2) Art. 32 lautet: „1. Als Urheber ist der Steuerpflichtige zu bestrafen, wenn er nicht vollständig beweisen kann, daß die Uebertretung ohne sein Wissen oder gegen seinen Willen von einem Hausgenossen oder Gewerbsgehülfen oder Taglöhner verübt worden sei. Hat jedoch der Steuerpflichtige die ganze Leitung des Brennereibetriebs einem Anderen zu selbständiger Führung in dauernder Weise übertragen und der von der Steuerverwaltung bezeichneten Behörde ein für allemal eine schriftliche Anzeige hievon erstattet, so hat der letztere die strafrechtliche Verantwortlichkeit und der Steuerpflichtige nur die in Art. 3 Abs. 4 und im gegenwärtigen Artikel bestimmten Haftungsverbindlichkeiten, falls die Untersuchung nicht eine

vom 4. Juli 1900 geltend gewesenen Gesetz über die Wirtschaftsabgaben vom 9. Juli 1827 eine gleichlautende Bestimmung fremd war. Im Jahr 1852 ging die Kammer der Abgeordneten bei der Beratung des „Gesetzentwurfs in Betreff der Branntweinsteuer" kurzerhand von dem Satz aus, daß „der Steuerpflichtige strafrechtlich für alle Verfehlungen seiner Hausgenossen, Gewerbsgehülfen und Taglöhner einstehen muß, falls er nicht vollständig beweisen kann, daß die Uebertretung ohne sein Wissen oder gegen seinen Willen verübt worden ist", ohne sich näher auf die Eigenart und Ausgestaltung dieser Haftung einzulassen[3]). Auch die zu den einschlägigen Artikeln der geltenden Gesetze in den Motiven und Kammerverhandlungen enthaltenen Bemerkungen sind recht spärlich: Die Begründung zum Entwurf eines Gesetzes betr. die Biersteuer vom 2. Februar 1899 begnügte sich mit dem Hinweis auf das seither geltende Recht, Art. 18 des Malzsteuergesetzes von 1856 und Art. 36 des Branntweinsteuergesetzes von 1885[4]), während die Begründung zu Art. 51 des Entwurfs eines Gesetzes vom 17. Juni 1899 betr. weitere Aenderungen des Wabggs. vom 9. Juli 1827 (Gesetz Art. 24) einfach auf Art. 52 des Entwurfs des Biersteuergesetzes sowie auf Art. 45 des (seither) geltenden Gesetzes von 1827 verweist[5]), ohne zu beachten, daß Art. 45 des Wabggs. von 1827 es mit einer wesentlich anderen Haftung zu tun hat als sie Art. 51 des Entwurfs und Art. 24 des Gesetzes enthält.

Dies führt hinüber zu der Frage nach dem Unterschied der einzelnen Haftungsformen.

Primarhaftung einerseits, Solidar- und Subsidiarhaftung andererseits stehen in einem unverkennbaren Gegensatz zueinander und sind doch wieder verwandt in dem sie auslösenden tatsächlichen Hergang;

Straffälligkeit gegen ihn ergeben hat. 2. Wird der Steuerpflichtige oder sein Geschäftsführer (Ziff. 1) als Urheber bestraft, so ist die Mitwirkung der Hausgenossen, Gewerbsgehülfen oder Taglöhner nicht strafbar; wenn jedoch dieselben hiebei einer Widersetzung gegen die Steuerbeamten sich schuldig machen, so unterliegen sie den über die Widersetzung gegen obrigkeitliche Diener geltenden Strafgesetzen." Aehnliche Bestimmungen über Primarhaftung enthält Art. 15 des Gesetzes v. 3. Nov. 1855 betr. die Berechtigung zum Bierbrauen und Branntweinbrennen; Art. 18 des Gesetzes v. 8. April 1856 betr. die Malzsteuer; Art. 36 des Gesetzes v. 18. Mai 1885 betr. die Abgabe von Branntwein.

3) Verhandlungen der württembergischen Kammer der Abgeordneten, 1851 bis 1852, Bd. 5, S. 3390.

4) Verhandlungen der württ. Kammer der Abgeordneten, 1899; Beilagen Bd. 2, S. 150.

5) Verhandlungen der württ. Kammer der Abgeordneten, 1899/1900; Beilagen Bd. 3, S. 116.

die Grundlage zum mindesten, der den Ausgangspunkt bildende tatsächliche Vorgang ist auf der einen wie der anderen Seite derselbe, die Behandlung im Gesetz jedoch ist eine wesentlich verschiedene und führt somit zu verschiedenen Auffassungen über den rechtlichen Charakter der einzelnen Haftungen [6]); dies wiederum hat die verschiedenartigsten Ergebnisse zur Folge.

Die den 3 genannten Haftungsformen gemeinsame tatsächliche Grundlage ist die gesetzwidrige, strafbare Handlung einer von dem haftenden Dritten verschiedenen Person. Für die allgemeinen Deliktsfolgen dieser Handlung, das Leidenmüssen der auferlegten Strafe, läßt das Gesetz aber eine dritte Person in verschiedener Weise „haften": Bei Solidarhaftung hat der Dritte neben dem Täter [7]), bei der Subsidiarhaftung hinter dem Täter [8]) und bei Primarhaftung an Stelle des eigentlichen Täters für die Deliktsfolgen einzustehen und zwar in der Art, daß in den beiden ersten Fällen die Uebertragung der Deliktsfolgen auf den Dritten eine rein mechanische ist, ohne irgend welche Rücksichtnahme auf die innere, psychische Stellung des Dritten zu dem Delikt des eigentlichen Täters, während bei der Primarhaftung es eben nicht eine fremde Deliktsfolge ist, die den Dritten trifft: es handelt sich hier, wie der Gesetzeswortlaut zeigt, um eine Haftung, die den Dritten im Fall eines fremden Delikts nicht als „Dritten", sondern als „Täter" trifft und die demgemäß durchaus selbständig ist. Gerade im Gegensatz zur Solidar- und Subsidiar-Haftung, bei welchen festzustellen ist: A ist der eigentliche Täter und hat die und die Strafe verwirkt; B hat diese von A verwirkte Strafe gleichfalls zu tragen, wird bei der Primarhaftung weder ein anderer als eigentlich Schuldiger festgestellt, noch die von diesem verwirkte Strafe auf den haftbaren Dritten übertragen,

---

6) Das Daß der Haftung haben Primar-, Solidar- und Subsidiarhaftung gemeinsam; in dem Wie der Haftung aber gehen sie wesentlich auseinander.

7) Aus dem geltenden Recht sei als Fall der Solidarhaftung angeführt Art. 106 des Gesetzes betr. die Grund-, Gebäude- und Gewerbesteuer v. 8. Aug. 1903: Gewerbeunternehmer haften persönlich und solidarisch neben ihren gesetzlichen Stellvertretern und Bevollmächtigten für die Geldstrafen und Abgabennachholungen, welche wegen einer Verfehlung ihrer gesetzlichen Stellvertreter und Bevollmächtigten (Art. 95 Ziff. 6) in bezug auf das betreffende Gewerbe nach diesem Gesetze erkannt werden.

8) Beispiele von Subsidiarhaftung aus dem württ. Recht: Art. 26 Wabggs., Art. 54 BStG. Für die Ansicht, daß es sich in diesen Fällen um subsidiäre Haftung des Dritten handelt, vgl. Beling, Haftung § 2 am Ende; unrichtig Poetsch, S. 34.

sondern der Dritte wird von dem Gesetz einfach als Täter genommen und ist somit in die von ihm selber verwirkte Strafe zu verurteilen. Primarhaftung auf der einen, Solidar- und Subsidiarhaftung auf der anderen Seite sind demnach rechtlich durchaus verschiedenartig gestaltete Haftungsformen.

Es geht nicht an, die Primarhaftung als eine Art mittelbare Täterschaft anzusehen, so nah diese Konstruktion liegt; denn mittelbare Täterschaft liegt dann vor, wenn „jemand, der nach natürlicher Betrachtung Dritter wäre, dadurch zum Täter wird, daß der unmittelbare Täter aus der Reihe der strafrechtlich verantwortlichen Personen ausgeschaltet erscheint“ [9]); nun bleibt aber bei der Primarhaftung der unmittelbare Täter nach wie vor strafrechtlich verantwortlich, nur ist seine Strafbarkeit, wie unten zu zeigen sein wird [10]), eine bloß bedingte; seine Handlung bildet ein eigenes, durchaus selbständiges Delikt, nicht nur ein Glied in der von dem Dritten abgerollten Kausalreihe. Ist eine Handlung des eigentlichen Täters im strafrechtlichen Sinn zu verneinen, greifen gegen den Dritten unter Umständen die Grundsätze über mittelbare Täterschaft ein; dann aber ist der Dritte ohne weiteres auf Grund der die Handlung unmittelbar pönalisierenden Gesetzesstelle, ohne Zuhilfenahme der die Primarhaftung enthaltenden Bestimmung zu bestrafen: eigentliche Täterschaft des Dritten stellt die Anwendung der allgemeinen Strafrechtsgrundsätze wieder her. Die Primarhaftung greift demgegenüber gerade unter der Voraussetzung ein, daß der Dritte nicht schon nach den gewöhnlichen Bestimmungen Täter (unmittelbarer oder mittelbarer) ist, d. h. das Gesetz vermutet in ihm den Täter, sieht ihn als Täter der von einer anderen Person begangenen strafbaren Handlung an.

Nur dadurch modifiziert sich das Gesagte, daß Art. 24 Wabggs. und Art. 52 BStG. auch diejenigen Fälle mit umfassen, in denen ein Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter nicht zur Entstehung gelangt ist; in einem solchen Fall liegt nicht eigentliche Primarhaftung, sondern vermutete mittelbare Täterschaft vor [11]). Es sind demnach folgende drei Fälle auseinanderzuhalten:

1. Der Dritte ist nachweisbar mittelbarer Täter.
2. Das Delikt ist nachweisbar von einer strafrechtlich nicht verantwortlichen Person begangen, ohne daß nachgewiesen wäre, daß der

9) Beling, Haftung § 1. 10) § 3.

11) Daß auch die mittelbare Täterschaft von Art. 24 bzw. 52 getroffen wird, hat seinen Grund darin, daß der Dritte nach dem Gesetz einfach als Täter gilt, gleichviel, ob der eigentliche Täter strafbar ist oder nicht.

Dritte diese Person zu ihrer Tat veranlaßt hat; der Dritte gilt als mittelbarer Täter.

3. Das Delikt ist von einer strafrechtlich verantwortlichen Person begangen. Der Dritte gilt als Täter.

Nur dieser letztere Fall wird als Primarhaftung bezeichnet. Im zweiten Fall liegt gesetzlich vermutete mittelbare Täterschaft vor, im ersten Fall gewöhnliche mittelbare Täterschaft. Die Fälle unter Ziff. 2 und 3 werden von Art. 24 Wabggs. und Art. 52 des BStG. umfaßt, unterscheiden sich aber voneinander durch das Vorliegen eines Strafanspruchs gegen den eigentlichen Täter im Fall Ziff. 3 im Gegensatz zum Fall Ziff. 2.

Aus dem Zusammenhalt der Bestimmungen über Primarhaftung und Subsidiarhaftung des Dritten ergibt sich folgendes, eine Verkopplung der beiden Haftungen enthaltende eigenartige Bild einer Primarhaftung des Dritten, Bestrafung des eigentlichen Täters und Subsidiarhaftung des Dritten:

1. Der Dritte wird als Täter angesehen und bestraft, wenn nicht Fehlen von Wissen und Wollen hinsichtlich des von der zu vertretenden Person begangenen Delikts nachgewiesen ist.
2. Ist die Bestrafung des Dritten als Täters unmöglich, wird der eigentliche Täter bestraft.
3. Für die dem eigentlichen Täter angesetzte Geldstrafe hat der Dritte zu haften.

Von dieser letzteren Haftung des Dritten, welche im Rahmen der vorliegenden Abhandlung nur kurz berührt werden kann, soll im folgenden eine kurze Skizze gegeben werden, da alsdann die rechtliche Eigenart der Primarhaftung um so schärfer hervortreten wird.

Das Eintretenmüssen des Geschäftsherrn für die Geldstrafe, nicht für das Delikt, seiner Hilfsperson ist eine im Steuerrecht, auch im Polizeirecht des 17. und 18. Jahrhunderts häufig sich findende Erscheinung[12]),

12) Es sei hier nur der Haftungsfall des Gesetzes über die Wirtschaftsabgaben v. 9. Juli 1827, Art. 45 angeführt: „Wenn Hausgenossen eines Wirts, Bierbrauers, Müllers, Wein-, Obstmost-, Bier-, Branntwein- und Essigschenken eine in diesem Gesetze verpönte Handlung begehen oder dazu mitwirken, so haben die Eigentümer des Gewerbes für die Geldstrafen zu haften.

Andere Gehülfen unterliegen einer Geldbuße von 5 fl. bis 30 fl., welche im Fall der Zahlungsunfähigkeit den bestehenden Gesetzen gemäß in eine körperliche Strafe zu verwandeln ist."

Für die Geldstrafen der Hausgenossen haftet der Geschäftsherr, während die Geldbußen der „anderen Gehülfen" bei Zahlungsunfähigkeit in eine andere Straf-

die sich auch in den geltenden Steuergesetzen gehalten hat und deren rechtlicher Charakter lebhaft umstritten ist[13]).

Es ist eine Haftung für die Geldstrafe, wie sie der eigentliche Täter verwirkt hat, also eine rein mechanische Uebertragung der den eigentlichen Täter treffenden, aber von ihm nicht beizutreibenden[14]) Geldstrafe auf den haftbaren Dritten, die ihren Grund in fiskalischen Erwägungen hat. Aus diesem Mechanismus der Haftung folgt schon, daß sie nicht Strafcharakter haben kann; denn Strafe wird verhängt nach Maßgabe eigener, nicht nach fremder Schuld, und die Verhängung der Strafe kann nicht von der finanziellen Leistungsfähigkeit einer anderen Person abhängig gemacht werden. Damit lehne ich die wohl als herrschende Ansicht zu bezeichnende Auffassung der subsidiären Haftung Dritter für die Geldstrafe eines anderen als einer Einrichtung des Strafrechts, wie sie das Reichsgericht in zahlreichen, aber auch schwankenden Urteilen[15]) und mit ihm eine Reihe von Schriftstellern[16]) vertritt, ab, gleichzeitig aber auch die Ansicht Be-

art umgewandelt werden: hier also haftet der Geschäftsherr nicht. Deutlich drückt sich in dieser Regelung der Gedanke aus: die Haftung des Dritten hat da einzutreten, wo die Möglichkeit der Einwirkung nahe liegt.

Als Beispiel einer Haftungsbestimmung aus dem Gebiet des Polizeirechts diene Ziff. VII der „Allgemeinen Vorschriften in Betreff verschiedener Zweige der Forstverwaltung" v. 15. Okt. 1744: „Was die in den Waldungen peccirende Kinder, so die annos pubertatis noch nicht erreicht, anbetrifft, welchen biß anhero die Legal-Geld-Straffen wie denen Alten angesetzt und von ihren Eltern hernach exequirt worden," usf. Also Haftung der Eltern für die von den Kindern verwirkte Geldstrafe.

13) Auf die Haftung für Schadensersatz und Steuernachholung, die beide wesentlich voneinander verschieden sind, — die Haftung für Schadensersatz gehört dem Zivilrecht, diejenige für die nachzuholende Steuer dem öffentlichen Recht an; der entstandene Schaden ist eine Folge der strafbaren Handlung, nicht aber die nachzuholende Steuer — kann hier nicht eingegangen werden.

14) Beling, Haftung § 2 am Ende: „Alle Haftungen, die nicht im Gesetz unzweideutig als solidarische markiert sind, sind subsidiär."

15) RG. Bd. 3, S. 105, Bd. 16, S. 110, Bd. 21, S. 33, Bd. 22, S. 41; Strafkammer des Landgerichts E. in Boschers Zeitschrift, Bd. 44, S. 341.

16) Leverkühn S. 290, Engels S. 127, Haimann S. 34, Büren S. 33, Deumer S. 360, Weber S. 791, Löbe zu § 153 des Vereinszollgesetzes und speziell für das württ. Steuerrecht: Schneidler § 23, welcher der subsidiären Haftung Dritter für Geldstrafen „strafrechtlichen Charakter" zuerkennt, gleichzeitig hervorhebt, „daß das strafähnliche Uebel der subsidiären Haftung keine Strafe, sondern nur eine Haftung für die Strafe ist" und im § 4 Ziff. 1 seiner Abhandlung von der „dem Steuerstrafrecht eigentümlichen Verschuldungsform der subsidiären Haftbarkeit für Geldstrafen eines Dritten" spricht.

lings[17]), welcher unterscheiden will zwischen „denjenigen Haftungsfällen, in denen ein eigenes, wenn auch eventuell gesetzlich präsumiertes Verschulden des Haftbaren im Hinblick auf die Tatbegehung Voraussetzung der Haftung ist und der Haftung, soweit sie Verschulden nicht voraussetzt"; im ersten Fall soll die Haftung strafrechtlichen Charakter haben, im zweiten eine rein verwaltungsrechtliche Erscheinung sein. Die Richtigkeit dieser Ansicht vorausgesetzt, müßte gegen den Dritten zweimal ein Strafverfahren auf verschiedener rechtlicher Grundlage wegen des gleichen tatsächlichen Hergangs, das eine Mal wegen vermuteter Täterschaft (Fall der Primarhaftung), das andere Mal wegen vermuteter fahrlässiger Teilnahme am Delikt des eigentlichen Täters (Fall der Subsidiarhaftung) durchgeführt und damit gegen den Grundsatz ne bis in idem verstoßen werden. Denn unzulässig ist eine Anklage wegen Fahrlässigkeit, wenn hinsichtlich derselben Tat wegen Vorsätzlichkeit Freisprechung erfolgt ist[18]); die Erneuerung des Verfahrens gegen einen Angeklagten wegen Teilnahme ist unstatthaft, wenn er bereits von der Täterschaft derselben Tat rechtskräftig freigesprochen worden ist[19]). Daß auch sowohl das Wabggs. als das BStG. in der Haftung des Dritten für die von seinen Hilfspersonen verwirkte Geldstrafe keine eigentliche Strafe erblicken, geht aus der Gegenüberstellung von „strafrechtlicher Verantwortlichkeit" einerseits, „Vertretungspflicht" andererseits deutlich hervor.

Einen Beleg für den nicht strafrechtlichen Charakter der subsidiären Haftung Dritter für Geldstrafen finden wir in den Beratungen der gesetzgebenden Faktoren über das Einkommensteuergesetz vom 8. August 1903. In Art. 40, Abs. 2 des Entwurfs eines Gesetzes betr. die Einkommensteuer vom 1. Juli 1898 war bestimmt: „Personen, welche infolge von Abwesenheit oder Krankheit nicht imstande sind, die Steuererklärungen selbst abzugeben, können hiezu Bevollmächtigte bestellen. Die Steuerpflichtigen werden jedoch hiedurch von der Verantwortlichkeit für die Richtigkeit der Steuererklärungen nicht entbunden." Den zweiten Satz wollte die Kammer der Standesherren gestrichen und bei der Strafbestimmung in Art. 59, Abs. 4 (jetzt Art. 70, Abs. 4) eingefügt

---

Die letztere Charakterisierung ist deshalb unzutreffend, weil der Eintritt der subsidiären Haftung des Dritten vielfach kein Verschulden des Dritten zur Voraussetzung hat; vgl. Art. 18 des Forststrafgesetzes v. 2. Sept. 1879, Art. 70, Abs. 4, S. 2 des Einkommensteuergesetzes vom 8. Aug. 1903, Art. 23 a. E. des Kapitalsteuergesetzes v. 8. Aug. 1903. Weiterhin hat die Haftung, wenn sie keine Strafe ist, auch keinen strafrechtlichen Charakter.

17) Beling, Haftung, § 3 Ziff. 2.

18) RG. Bd. 3, S. 132.

19) RG. Bd. 13, S. 146.

wissen: „Für die von einem Bevollmächtigten verwirkte Geldstrafe haftet der Auftraggeber", um dadurch zu verhindern, daß nicht Strohmänner als Bevollmächtigte vorgeschoben werden, die wegen Zahlungsunfähigkeit oder aus einem andern Grund nicht zu fassen wären. „Wegen dieses Grundes", so heißt es im Bericht der verstärkten Finanzkommission der Kammer der Standesherren über den Gesetzentwurf betr. die Einkommensteuer vom 1. Juli 1898 „erscheint Ihrer Kommission eine besondere Vorkehrung als erforderlich. Selbstverständlich kann aber, wenn die allgemeinen Grundsätze des Strafrechts auf das Steuerdelikt des Einkommensteuergesetzes Anwendung finden, ein Strafurteil wegen einer lediglich dem Beauftragten zur Last fallenden Verschuldung nicht direkt auf die Person des Auftraggebers gestellt, sondern der Auftraggeber kann nur für die Einbringung der dem Beauftragten zuerkannten Geldstrafe haftbar gemacht werden"[20]). Den gleichen Gedanken, mit der Haftung nicht zu strafen, sondern den Eingang der Geldstrafe zu sichern, drückt das Generalreskript vom 4. Mai 1747, die Bestrafung von Weiderzessen in Waldungen betr., nachdem es die Haftung der Eigentümer von Schafen für die den Hirten angesetzten Geldstrafen und die Haftung der Hirten für die von ihrem Gesinde verwirkten Geldbußen bestimmt hat, in Ziff. 11 unumwunden mit folgenden Worten aus: „Gleichwie aber alle vorhergehende Verordnungen eigentlich den Ansatz und die Gewisheit des Einzugs derer verwürckten Straffen betreffen" usf.

An der Auffassung, daß die subsidiäre Haftung Dritter für die Geldstrafen eines anderen mit dem Strafrecht nichts zu tun habe, vermögen auch die mehr äußerlichen Gründe, die von einzelnen für die Strafnatur der Haftung ins Feld geführt werden, nicht zu rütteln: daß die Vorschriften über die Haftung regelmäßig unter den Strafbestimmungen erscheinen[21]); daß der Hinweis auf derartige Vorschriften in § 361, Ziff. 9 StGB. überflüssig wäre, wenn dem Institut der Strafcharakter

20) Die von der Kammer der Standesherren vorgeschlagene Fassung wurde Gesetz. Der Abgeordnete Gröber bemerkte als Berichterstatter zu dem Aenderungsantrag der ersten Kammer: „Nach dem ursprünglichen Beschluß wäre der Steuerpflichtige ohne weiteres verantwortlich für die von seinem Bevollmächtigten abgegebene Steuererklärung, auch kriminalrechtlich, während er nach dem Beschluß des jenseitigen Hauses nur mittelbar insofern haftet, als er für die von dem Bevollmächtigten verwirkte Geldstrafe einzutreten hat."

21) Haimann S. 42, Leverkühn S. 295, Engels S. 142, Weber S. 80, RG. Bd. 16, S. 110; vgl. das drastische Gegenbeispiel bei Poetsch S. 51.

fehlen würde [22]). Denn einmal ist der Zusammenhang zwischen der Haftung und den Strafbestimmungen so eng, daß es nur natürlich erscheint, daß der Gesetzgeber sie im Anschluß an diese behandelt; was sodann den zweiten Einwand anlangt, so ist ihm entgegenzuhalten, daß das Gesetz durch die ausdrückliche Erwähnung der Haftung in § 361, Ziff. 9 StGB. nur ihr Fortbestehen neben der den haftbaren Dritten aus § 361, Ziff. 9 StGB. treffenden Strafe außer Zweifel stellen wollte [23]) und daß, wenn je in § 361, Ziff. 9 StGB. etwas Ueberflüssiges gesagt sein sollte, dies als ein Verstoß gegen die Gesetzestechnik anzusehen wäre, ohne daß daraus ein Schluß auf die Rechtsnatur der Haftung gezogen werden könnte.

Die subsidiäre Haftung wird vielfach von einem zivilistischen Standpunkt aus zu konstruieren unternommen, wie früher von Binding [24]) und H. Meyer [25]), so neuerdings von Meisel [26]) und Kaulla [27]). Binding hat seine Ansicht neuerdings aufgegeben und spricht nun (Handbuch Bd. 1, S. 490) von einer kriminellen Bürgschaft, Meyer führt für seine Ansicht keine Gründe an; die von Meisel und Kaulla vorgebrachten Gründe sind nicht stichhaltig; besonders die Aufstellungen des ersteren weisen eine arge Verkennung des Wesens der Geldstrafe auf. Hinsichtlich der gegen die von den beiden Schriftstellern für ihre Auffassung ins Feld geführten Gründe zu machenden Einwendungen verweise ich auf die Ausführungen von Reuß [28]) und Poetsch [29]).

Hat somit die subsidiäre Haftung für Geldstrafe weder strafrechtlichen noch zivilrechtlichen Charakter, bleibt nur noch übrig, falls man nicht überhaupt an ihrer rechtlichen Charakterisierung verzweifelt, wie Kronecker [30]) oder Ziegner-Gnüchtel [31]), sie als eine Einrichtung des Verwaltungsrechts anzusehen. So betrachtet fügt sich die subsidiäre Haftung Dritter für Geldstrafen ohne Schwierigkeiten in die geschichtliche Entwicklung ein; denn sie ist eine von dem Polizeistaat des 17. und 18. Jahrhunderts ausgebildete Einrichtung [32]), welche, wirtschaftlich ausgedrückt, eine öffentlich-rechtliche Zwangsversicherung bedeutet. Aus diesem finanziellen Hintergrund der Haftungseinrichtung

22) Haimann S. 43.

23) Ebenso Poetsch S. 52.

24) Binding, Normen Bd. 2, S. 615: zivilistische Haftung für Forderungen des Fiskus.

25) Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 4. Aufl., S. 7.

26) S. 39 ff. 27) S. 40 ff. 28) S. 18 ff. 29) S. 60 ff.

30) S. 16. 31) S. 260.

32) Oetker, Kriminelle und zivile Haftung Dritter, S. 101.

erklärt sich ihre vorzugsweise Ausbildung im Steuerrecht und ihre Beibehaltung in den geltenden Steuergesetzen [33]).

Das Ergebnis ist: Die Verpflichtung des haftenden Dritten zur Entrichtung der Geldstrafensumme des eigentlichen Täters bedeutet nicht eine Stellvertretung in der Strafduldungspflicht, sondern ist eine durchaus selbständige Verpflichtung, die einen öffentlich-rechtlichen Anspruch des Fiskus zur Grundlage hat.

33) Die Vorschrift des Art. 26 des Wandergewerbesteuergesetzes v. 15. Dez. 1899, wonach derjenige, welcher für seine Rechnung eine dritte Person mit der Ausübung eines Wandergewerbes beauftragt, für die Strafe des Dritten nebst Steuernachholung und Kosten zu haften hat, nennt Hegelmaier S. 91 „eine wohl begründete, praktisch bedeutsame Vorschrift".

Allgemeiner Teil.

§ 2.

Die ratio des Art. 24. des Wirtschaftsabgabengesetzes und des Art. 52 des Biersteuergesetzes. Der Unterschied zwischen Art. 24 des Wirtschaftsabgabengesetzes und Art. 52 des Biersteuergesetzes.

Bei der solidarischen oder subsidiären Haftung des Dritten für die aus den strafbaren Handlungen der von ihm zu vertretenden Personen sich ergebenden Rechtsfolgen wird der Dritte von dem Gesetz niemals als Täter bezeichnet: der Dritte haftet nur für die Strafe eines anderen, nicht aber wird er als Täter bestraft[1]): an Stelle der Haftung für den Täter tritt uns in Art. 24 Wabggs. und Art. 52 BStG. eine Haftung als Täter entgegen. Diese Verschärfung der Inanspruchnahme des Dritten in neuerer Zeit beruht, wie der Berichterstatter Moritz Mohl zum Branntweinsteuergesetzentwurf von 1852 sich ausgedrückt hat[2]), auf dem Gedanken, daß „wer ein Geschäft treibt, wer die Steuerverbindlichkeit hat, auch dafür sorgen muß, daß seine gesetzlichen Obliegenheiten erfüllt werden, und wenn das Gegenteil gegen seinen Willen geschehen ist, er eben auch den Beweis dafür führen muß". Das Gesetz will den „wahren Schuldigen" treffen, wenn es den Dritten als Täter ansieht, und bestraft ihn, indem es davon ausgeht, daß in der Mehrzahl der Fälle der Wirt usw. nur scheinbarer „Dritter", in Wahrheit der eigentliche Urheber der Straftat ist, während der eigentliche Täter der Tat sowohl psychisch als materiell indifferent gegenüberstehen, dagegen meist in wirtschaftlicher oder persönlicher Hinsicht von dem Dritten abhängen wird, jedenfalls bei der gesetzlichen Abgrenzung der zu vertretenden Personen

1) Vgl. die Gegenüberstellung von strafrechtlicher Verantwortlichkeit und Haftungsverbindlichkeit in Art. 32 des Gesetzes v. 19. Sept. 1852, oben S. 11.

2) Verhandlungen der württ. Kammer der Abgeordneten, 1851/1852, Bd. 5, S. 390.

eine solche Person ist, welche unter dem Einfluß des Dritten steht[3]): insofern für den Dritten die vermutete Möglichkeit bestand, auf den eigentlichen Täter einzuwirken, hat er für dessen unter die Haftungsbestimmungen fallende Delikte einzustehen als Täter. So ist die Primarhaftung dem Grundgedanken nach eine Haftung nach der Einwirkungssphäre[4]).

Von diesen Gedanken ausgehend hat der Gesetzgeber in den zur Besprechung stehenden Normen bestimmt: Der Dritte ist so lange als Täter des Haftungsdelikts anzusehen und zu bestrafen, als nicht sein Nichtwissen und Nichtwollen um die Straftat der von ihm zu vertretenden Person nachgewiesen ist[5]). Die Vermutung geht, genauer gesagt, dahin, daß das Gesetz in dem Dritten den intellektuellen Urheber der Straftat erblickt[6]): mittelbar führt der Dritte den strafbaren Erfolg selbst herbei. Dies ist das legislatorische Motiv für die Aufstellung der Primarhaftung. Dabei geht aber das Gesetz in der rechtlichen Ausgestaltung über diesen Gedanken hinaus, indem es unter Umständen den eigentlichen Täter zur Strafe zieht.

3) Die zu vertretenden Personen sind Hausgenossen, Gehilfen, Taglöhner des Dritten, kurz Leute, die unter seiner Botmäßigkeit stehen.

4) Es sei gestattet, diesen zivilrechtlichen Gedanken (vgl. M. Rümelin, Schadenersatz ohne Verschulden, S. 45) hier zur Klarstellung zu verwenden; ist ja doch die Haftung eines Dritten eine dem Zivilrecht wohl bekannte, dem Strafrecht dagegen fremde Erscheinung. Der Grund für diese besondere strafrechtliche Inanspruchnahme des Dritten liegt in seiner besonderen Verantwortlichkeit dem Staat gegenüber für solche Delikte, welche in seinem Betrieb zu seinem Nutzen sich ereignen.

5) Damit ist schon gesagt, daß die Vermutung auf vorsätzliche Täterschaft geht, der Dritte also nie aus der das fahrlässige Verhalten unter Strafe stellenden Bestimmung, solange er als Täter gilt, bestraft werden kann. Aus dem Gesagten ergibt sich weiter der Kreis der haftbaren Personen: es sind dies diejenigen, welchen eine Einwirkung auf die unmittelbar tätig werdende Person möglich und in deren Interesse die gegen das Steuergesetz verstoßende Handlung vorgenommen worden ist, d. h. die Geschäfts- oder Betriebsinhaber, also nicht notwendig die Eigentümer des Betriebs, z. B. kann auch der Pächter einer Wirtschaft haftbarer Dritter sein. Ist eine juristische Person die Eigentümerin des Betriebs, so sind die gesetzlichen Vertreter die haftbaren Dritten. Doch kommen als haftbare Vertreter, wie Art. 24, Abs. 3 Wabggs. und Art. 52 Abs. 3 des BStG. zeigt, nicht nur die gesetzlichen, sondern auch die gewillkürten Vertreter in Frage.

6) Vgl. RG. Bd. 22, S. 64 ff, besonders S. 79, wo von § 20, Abs. 2 des Preßgesetzes v. 7. Mai 1874 gesagt ist, es solle hier „eine gesetzliche Vermutung intellektueller Urheberschaft nachhelfend eintreten". Auf die Frage der Verwandtschaft der Primarhaftungsbestimmungen mit § 20 Abs. 2 des Preßgesetzes wird später einzugehen sein; s. unten § 3.

Wenn so das württembergische Gesetz dem Grundgedanken nach den intellektuellen Urheber der Straftat als Täter bestraft, ist es von einer grundlegenden Auffassung des Reichsstrafrechts, nach welchem allenfalls der Dritte als Teilnehmer am Delikt des eigentlichen Täters bestraft werden könnte, abgewichen, insofern dieses mittelbare Urheberschaft nicht als selbständige Täterschaft, sondern als von der Strafbarkeit der von dem eigentlichen Täter begangenen Handlung abhängige Teilnahme ansieht, und hat sich damit der These v. Liszts[7]), wonach Täter im Strafrechtssinn auch derjenige ist, der sich eines anderen Menschen als Werkzeugs bedient und durch diesen die Ausführungshandlung begeht, genähert, ist aber, wie schon bemerkt, darüber noch hinausgegangen, indem es möglicherweise nicht den als Täter vermuteten Dritten, sondern den eigentlichen Täter bestraft. Es fragt sich, ob diese abweichende landesrechtliche Regelung dem Reichsrecht gegenüber Bestand hat. Die Frage ist zu bejahen, wenn man mit der herrschenden Meinung, so auch Reichsgericht[8]), Beling[9]), v. Liszt[10]), als „Materien, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich sind", die einzelnen für strafbar oder für nicht strafbar erklärten Handlungen ansieht, nicht aber die sogenannten allgemeinen Lehren, welche nur in Beziehung auf das einzelne Verbrechen Bedeutung erlangen. Auch Frank muß von seinem EGStGB., § 2 VI eingenommenen Standpunkt aus zu demselben Ergebnis gelangen[11]).

Der für die Haftungsbestimmungen des Wirtschaftsabgabengesetzes und Biersteuergesetzes völlig übereinstimmende innere Grund läßt eine gleiche rechtliche Durchführung und Ausgestaltung als billig und wahrscheinlich erscheinen; doch ist dem im Gesetz nicht so, wie eine Vergleichung der beiden Vorschriften zeigt:

Sowohl im Wirtschaftsabgabengesetz als im Biersteuergesetz sind nicht nur die hauptsächlichsten Begehungsformen der Steuergefährdung herausgehoben und unter Strafe gestellt, wie es z. B. im Einkommensteuergesetz der Fall ist, sondern die Strafbestimmung geht in beiden Steuergesetzen dahin, daß sich der Steuergefährdung schuldig macht,

---

7) § 50. 8) RG. Bd. 10, S. 220, Bd. 30, S. 31.
9) Grundzüge § 100. 10) § 20.
11) Es mag hervorgehoben werden, daß die gegebene Begründung der landesrechtlichen Giltigkeit der Haftungsbestimmung sich nur auf die Bestrafung des Dritten als Täters bezieht. Soweit in den Haftungsbestimmungen eine Vermutung steckt, ist, da diese dem Prozeßrecht angehört, eine besondere Begründung der landesrechtlichen Giltigkeit erforderlich. Darüber siehe unten § 4.

„wer es unternimmt", die Abgabe von Wein oder die Malzsteuer zu hinterziehen; vgl. Wabggs. Art. 16, BStG. Art. 39[12]). Neben dieses allgemeine Delikt der Steuergefährdung reihen beide Gesetze in den folgenden Artikeln Spezialtatbestände der Steuergefährdung an („insbesondere macht sich der Steuergefährdung schuldig") um, wie die Motive zum Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz vom 26. Dezember 1899 zu Art. 24—28 besagen, „durch die ausdrückliche Strafandrohung für die gewöhnlichsten Tatbestände den Steuerpflichtigen ihre Verpflichtungen deutlich vor Augen zu führen"[13]). Diesen in Art. 16 bis 23 des Wabggs. und Art. 37—51 des BStG. enthaltenen Strafdrohungen schließt sich in beiden Gesetzenunmittelbar die die Primarhaftung festsetzende Stelle an, in der Art, daß durch sie die vorhergehenden Bestimmungen gleichsam wieder aufgehoben werden, aufgehoben nämlich insofern, als nun es nicht mehr heißt „W e r es unternimmt", sondern die W i r t e usf. als die strafbaren Täter genannt werden. Insofern nun der als Täter angesehene Dritte straflos zu bleiben hat, müßte an sich die allgemeine Strafbestimmung grundsätzlich in Kraft treten; anders jedoch ist es nach dem Gesetz, und zwar zieht das Wirtschaftsabgabengesetz den Kreis enger als das Biersteuergesetz. Während nämlich nach dem ersteren der eigentliche Täter nur dann „nach den für die Wirte geltenden Strafbestimmungen" bestraft wird[14]), wenn in „den Fällen der Art. 17, Abs. 2 und 22" der Nachweis, daß die strafbare Handlung ohne Wissen und gegen den Willen des Dritten von dessen Hilfsperson begangen wurde, erbracht wird, läßt das Biersteuergesetz, wie der Wortlaut des Art. 52 zeigt, die Bestrafung des eigentlichen Täters bei Strafloſigkeit des Dritten ganz allgemein zu.

---

12) Art. 16 Wabggs. mit der Ueberschrift: Gefährdung des Umgelds, lautet: „Wer es unternimmt, die Abgabe von Wein oder Obstmost zu hinterziehen oder einen Nachlaß oder eine Rückerstattung derselben zu erlangen, welche überhaupt nicht oder nur in geringerem Maße zu beanspruchen waren, macht sich einer Umgeldsgefährdung schuldig."

Art. 39 des BStG., gleichfalls überschrieben als Gefährdung der Malzsteuer, lautet: „Wer es unternimmt, die Malzsteuer zu hinterziehen oder eine Rückvergütung derselben zu erlangen, welche überhaupt nicht oder in geringerem Maße zu beanspruchen waren, macht sich einer Steuergefährdung schuldig." Ueber den Begriff des Unternehmens der Steuergefährdung vgl. S c h n e i d l e r § 12.

13) Begründung zu dem Entwurf eines Gesetzes v. 6. März 1899 betr. weitere Aenderungen des Gesetzes v. 24. März 1881 über die Erbschafts- und Schenkungssteuer. Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten von 1899; 2. Beilagenband S. 248.

14) Obwohl er gar nicht Wirt ist!

Art. 24 Wabggs. schränkt demnach die Möglichkeit der Bestrafung des eigentlichen Täters in zwei Richtungen ein: einmal ist dieser nur dann strafbar, wenn des Dritten Schuldlosigkeit an der von seiner Hilfsperson begangenen strafbaren Handlung nachgewiesen und dadurch seine Straflosigkeit herbeigeführt ist; ferner ist die Bestrafung des eigentlichen Täters nur dann möglich, wenn dieser Nachweis „in den Fällen der Art. 17, Abs. 2 und 22“ [15]) erbracht wird; nur bei Zusammentreffen beider Voraussetzungen kann der eigentliche Täter bestraft werden; in allen übrigen Fällen geht bei Verfehlungen gegen das Wirtschaftsabgabengesetz bei Straflosigkeit des Dritten auch der eigentliche Täter straflos aus. Ganz anders ist im Biersteuergesetz die Strafbarkeit des eigentlichen Täters geregelt; nach diesem ist die Möglichkeit der Bestrafung des eigentlichen Täters immer dann gegeben, wenn der Dritte nicht zur Bestrafung gezogen werden kann: Art. 52, Abs. 3 des BStG. verneint die Strafbarkeit der Hilfsperson nur bei Strafbarkeit des Dritten. Hat dieser dagegen straflos zu bleiben, gleichviel aus welchem Grund, treten die allgemeinen Strafbestimmungen in Wirksamkeit, wie sich aus allgemeinen Grundsätzen ergibt und auch der Wortlaut des Art. 52, Abs. 3 des BStG. nahe legt. Diese verschiedenartige rechtliche Behandlung innerlich gleichstehender Fälle in den beiden Gesetzen ist durch nichts gerechtfertigt.

Im vorstehenden war von der unter bestimmten Voraussetzungen eintretenden Bestrafung des eigentlichen Täters die Rede. Daß diese im Willen des Gesetzes liegt, soll kurz ausgeführt werden.

Daß der eigentliche Täter bei Straflosigkeit des Dritten strafbar ist, sagt das Gesetz in Art. 24 Wabggs. unmittelbar; für das Gebiet der Biersteuer ist dasselbe Ergebnis aus Art. 52, Abs. 3 durch argumentum e contrario zu entnehmen. Umgekehrt sagt nur das Biersteuergesetz ausdrücklich, daß, wenn der Betriebsinhaber bestraft wird, „die Mitwirkung der Hausgenossen, Gewerbegehilfen oder Taglöhner nicht strafbar“ ist, während man für die Fälle des Wirtschaftsabgaben-

15) Art. 22 Wabggs. lautet: Mit Geldstrafe von 1 Mk. bis 300 Mk. werden, sofern nicht die Strafe der Umgeldsgefährdung oder die an deren Stelle tretende Kontrollestrafe des Art. 21 verwirkt ist, Wirte bestraft:

1. Wenn der vorgeschriebene Ladschein sich nicht während des Transports des Getränkes von der Ladstätte bis zum Bestimmungsort ununterbrochen bei dem Getränke befindet oder wenn in dem Ladschein die transportierte Getränkemenge unrichtig angegeben ist.

2. Wenn sie bei Erteilung der in Gemäßheit des Art. 2, Abs. 5 verlangten Auskunft die Ausschankspreise der Wahrheit zuwider zu nieder angeben.

gesetzes wiederum durch argumentum e contrario aus Art. 24, Abs. 2 zu dem gleichen Ergebnis gelangt. Zieht man auf diese Weise innerhalb eines jeden Artikels das argumentum e contrario, so waltet zwischen Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG. Analogie ob.

§ 3.

Der materiell-strafrechtliche Inhalt des Art. 24 des Wirtschaftsabgabengesetzes und des Art. 52 des Biersteuergesetzes.

Sowohl das Wirtschaftsabgabengesetz als das Biersteuergesetz stellen die ganz allgemeine Strafbestimmung auf: wer es unternimmt, die Steuer zu hinterziehen, wird bestraft, um dann aber sofort wieder durch die die Primarhaftung enthaltenden Stellen diese einzuengen (Mangel technisch genauer Gesetzesformulierung). Die Anwendung der ganz allgemein gehaltenen Form wird nachträglich auf eine bestimmte Personenkategorie eingeschränkt.

Nicht an jeden strafrechtlich verantwortlichen Menschen wenden sich — das ist der Sinn des Art. 24, Abs. 1 des Wabggs. — die Strafbestimmungen der Art. 16—23, sondern zunächst nur an die Wirte oder Kleinverkäufer; nur wenn die in Art. 17, Abs. 2 und 22 mit Strafe bedrohte Handlung vorliegt, kann möglicherweise eine andere Person mit Strafe belegt werden, wie der Abs. 2 des Art. 24 des Wabggs. zeigt. Demnach sind die Normen der Art. 16—23 des Wabggs. nicht genau gefaßt: nicht jeder wird nach Art. 16 Wabggs. bestraft, der es „unternimmt, die Abgabe von Wein oder Obstmost zu hinterziehen", sondern nur der Wirt oder Kleinverkäufer, welcher derartiges unternimmt. An ihn richtet sich die Norm. Nicht jeder kann der Täter der Umgeldsgefährdung sein, sondern grundsätzlich nur der Wirt oder Kleinverkäufer.

Art. 24, Abs. 1 Wabggs. hat somit die Bedeutung, daß es die dem Wortlaut nach allgemein geltenden strafrechtlichen Normen auf eine bestimmte Personenklasse einschränkt und so die Umgeldsgefährdung zu einem Sonderdelikt macht[1]).

Das Gesagte gilt auch für die Strafbestimmung des Art. 52 des BStG., mit der Abweichung, daß die nach dem Wirtschaftsabgabengesetz nur unter gewissen Voraussetzungen eintretende Bestrafung des eigent-

1) Vgl. Beling, L. v. B. S. 425. Nagler, Die Teilnahme am Sonderverbrechen.

lichen Täters hier allgemein zugelassen ist, sofern auf seine Handlung die gewöhnlichen Verbrechensmerkmale zutreffen. Auch hier will das Gesetz durch den die Primarhaftung enthaltenden Artikel sagen: Die Biersteuer kann eigentlich nur von dem Betriebsinhaber gefährdet werden, er ist für mich der Täter; auf den eigentlichen Täter greife ich dann zurück, wenn der Betriebsinhaber seine Schuldlosigkeit an dessen Straftat nachweist.

Während nach dem falschen Wortlaut der Strafbestimmungen des Art. 16 des Wabggs. und Art. 39 des BStG. überhaupt jedermann Täter der Umgelds- oder Biersteuergefährdung sein könnte, wird durch Art. 24 des Wabggs. und durch Art. 52 des BStG. erreicht, daß zunächst nur bestimmte Personen mit gewissen Eigenschaften als strafbare Täter in Betracht kommen: Zunächst ist der Steuerpflichtige der Täter der Steuergefährdung. Statt nun aber die eigentlichen Täter, denen diese persönliche Eigenschaft abgeht und die folgerichtig, wenn der Dritte Täter im Sinn des Gesetzes ist, das Steuerdelikt auch nicht als Täter zu begehen imstande sein sollten, als Gehilfen des Steuerdelikts des Dritten zu bestrafen, läßt das Gesetz diese bei Strafbarkeit des Dritten als Täters straflos und macht sie bei Straflosigkeit des Dritten als Täter der Gefährdung einer Steuer strafrechtlich verantwortlich, die zu entrichten sie gar nicht schuldig sind.

Die Tatbestände: „wer es unternimmt", „wer ausschänkt", „wer Malz ohne den vorschriftsmäßigen Malzschein in eine Mühle einbringt" sind also in Verbindung mit Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG. dahin zu fassen: „Der Wirt oder Kleinverkäufer, der es unternimmt", „Der Betriebsinhaber, der es unternimmt" usf. Diese Personen sind die Steuerpflichtigen, sie kommen als Täter der Steuergefährdung in erster Linie in Frage. In ungewöhnlicher Weise bestimmt aber das Gesetz, daß als Täter der Steuergefährdung auch nicht steuerpflichtige Personen zu bestrafen sind; vgl. oben § 2. Nach allgemeinen Grundsätzen wären diese als Teilnehmer an dem Delikt des Dritten, der nun einmal für das Gesetz der Täter ist, zu bestrafen. Das Gesetz verzichtet aber auf ihre Bestrafung als Teilnehmer an der Straftat des Dritten und macht sie unter besonderen Umständen als selbständige Täter strafrechtlich verantwortlich. Dadurch soll den aus der akzessorischen Natur der Teilnahme sich ergebenden Folgen begegnet werden: Wenn der Dritte als Täter bestraft wird, so sind andere Personen nicht strafbar, auch nicht als Teilnehmer, abgesehen von einer noch zu erwähnenden Ausnahme.

Hier erhebt sich nun die nicht nur theoretisches Interesse erheischende, sondern auch von praktischen Folgen begleitete Frage, welcher Art die

Haftbarmachung des Dritten ist. Am nächstliegenden ist es, in der Bestrafung des Dritten die Folge eines eigenartigen Delikts, darin bestehend, daß der Dritte eine Uebertretung steuerrechtlicher Vorschriften wissentlich hat geschehen lassen oder doch den Betrieb nicht gehörig beaufsichtigt hat, zu erblicken. Möglich ist auch die Auffassung, daß der Dritte dieselbe Norm, welche seine Hilfsperson übertreten hat, nach der Auffassung des Gesetzes gleichfalls übertreten hat, wobei der Hinweis auf sein Nichtwissen oder Nichtwollen um die Tat der zu vertretenden Person eben die Hervorhebung des Schulderfordernisses und die Regelung der Beweislast bedeutet. Die erste Ansicht kommt zu einer der strafrechtlichen Haftung des verantwortlichen Redakteurs nach § 20, Abs. 2 des Preßgesetzes vom 7. Mai 1874, wie sie neuerdings Binding[2]) im Gegensatz zu der herrschenden Meinung[3]) vertritt, entsprechenden Haftung des Dritten, die zweite Ansicht zu dem Ergebnis, daß es sich um ein gemeines Delikt handelt.

Die Entscheidung, ob gemeines Delikt oder delictum sui generis vorliegt, hat zwar wegen der Strafloſigkeit der Teilnahme keine Bedeutung für die Frage, ob ein (strafbares) Teilnahmeverhältnis zwischen Hilfspersonen und Dritten möglich ist, ist dagegen von Wichtigkeit für die Formulierung der Anklageschrift und des Urteils: bei Annahme eines delictum sui generis wäre anzuklagen und zu verurteilen nur aus der die Primarhaftung enthaltenden Gesetzesstelle, bei Annahme eines gemeinen Delikts wäre Anklageformel und Urteilstenor ebenso zu fassen wie gegenüber den Hilfspersonen.

Vergegenwärtigt man sich nun, daß sämtliche, einen Fall der Primarhaftung enthaltenden Gesetzesbestimmungen keine besondere Strafdrohung enthalten und sich von den gewöhnlichen, eine Strafe androhenden Stellen nur durch den Hinweis auf den Nachweis der Schuldloſigkeit des Dritten an der Straftat seiner Hilfspersonen und seine dadurch bedingte Strafloſigkeit unterscheiden, so kommt man zu dem Ergebnis, daß es sich bei der Primarhaftung nicht um einen in den einschlagenden

---

2) Im Gerichtssaal Bd. 76, S. 43 ff: Das Delikt des verantwortlichen Redakteurs, wegen dessen er nach § 20, Abs. 2 des Preßgesetzes bestraft wird, besteht darin, daß er den Inhalt seiner Druckschrift nicht „rechtlich rein", sondern „mein" gehalten hat (a. a. O. S. 55).

3) RG. Bd. 22, S. 65, S. 221 (Beweisvermutung); Beling, Grundzüge § 39, v. Liszt § 43. Abweichend Klöppel, Reichspreßrecht S. 359, wonach § 20 Abs. 2 „weder eine Präsumtion oder gar Fiktion der Schuld noch auch nur eine Beweisvorschrift enthält".

Gesetzesstellen besonders formulierten Verbrechenstypus handelt[4]). Unterstützend fällt ins Gewicht, daß das Delikt des Dritten nach dem ausdrücklichen Gesetzeswortlaut nicht ein Unterlassungsdelikt ist, bestehend in der Nichthinderung des Delikts seiner Hilfspersonen, vielmehr genau dasjenige Delikt, welches die von ihm zu vertretende Person tatsächlich begangen hat: Als Täter dieses Delikts gilt der Dritte[5]). Gerade dieses Delikt, nicht ein von diesem Delikt verschiedenes hat der Dritte begangen. Ganz anders wäre es, wenn man in dem Delikt des Dritten ein delictum sui generis erblicken wollte; dann wäre das Delikt des Dritten (entsprechend dem Preßdelikt Bindings, a. a. O. S. 48), scharf zu trennen von dem Delikt des eigentlichen Täters (dem Verfasserdelikt von Binding). Gerade diese Trennung aber ist im Gesetz vermieden, wenn es bestimmt: Als Täter sc. des Delikts der Hilfsperson ist der Dritte zu bestrafen.

Ich erblicke in den Primarhaftungsbestimmungen nicht nur, wie die herrschende Ansicht in Abs. 2 des § 20 des Preßgesetzes, eine Beweispräsumtion[6]), sondern eine eigenartige Inanspruchnahme des Dritten als Straftäters gerade desjenigen Delikts, dessen Tatbestand seine Hilfsperson verwirklicht hat[7]).

Nach dem Ausgeführten ist die aufgeworfene Frage, ob delictum sui generis oder gemeines Delikt, zugunsten der zweiten Alternative zu bejahen. Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG. stellen nicht neue, besondere Pflichten für den Wirt oder Betriebsinhaber auf, sondern stellen nur die Uebertretung vorhandener Rechtspflichten durch diese Personen in eigenartiger Weise unter Strafe.

Auch die steuerstrafrechtliche Praxis scheint in dem Vergehen des als Täter zu bestrafenden Dritten nicht ein delictum sui generis zu erblicken, wenn sie neben der die Primarhaftung enthaltenden Gesetzesbestimmung noch diejenige des gewöhnlichen Delikts im Tenor des Straf-

4) Beling, L. v. V. S. 199.

5) Wenn man die Vergleichung mit dem Preßgesetz weiter durchführen will, so entspricht die vertretene Auffassung der Primarhaftung der Ansicht von John, wonach der verantwortliche Redakteur als Verfasser der ganzen periodischen Druckschrift betrachtet werden soll. (Gutachten für den 6. deutschen Juristentag 1865, Verhandlungen I, S. 347). Die Ansicht Johns ist allenthalben aufgegeben.

6) RG. Bd. 22, S. 224.

7) Hiedurch unterscheidet sich die vertretene Auffassung der Haftungsstellen von der von Binding für § 20 Abs. 2 des Preßgesetzes vertretenen Ansicht. Der Dritte hat für das Haftungsdelikt nicht wie der Täter einzustehen, sondern er ist „als der Täter" selbst zu bestrafen.

bescheids aufführt[8]). Das Anziehen dieser Bestimmung wäre bei Annahme eines delictum sui generis unrichtig.

So aufgefaßt nähert sich die Primarhaftung der Haftung des Gewerbetreibenden aus § 151 GwO., insofern als auch diese nicht ein delictum sui generis darstellt, wenigstens nach herrschender Ansicht nicht[9]), unterscheidet sich aber doch wieder von ihr wesentlich durch die alleinige Bestrafung des haftbaren Dritten: bei der Primarhaftung wird nur der Dritte bestraft; nie gleichzeitig mit ihm der eigentliche Täter; nach § 151 GwO. können sowohl haftbarer Dritter als der die Haftung auslösende Täter nebeneinander bestraft werden. Ein Alternativverhältnis wie bei der Primarhaftung besteht bei der Haftung aus § 151 GwO. nicht.

Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG. bedeuten demgemäß nicht die Schaffung eines neuen, besonderen Verbrechenstypus[10]), sondern nur die Feststellung, daß durch die Betrauung von Hilfspersonen mit den unter Strafe gestellten Handlungen die eigene strafrechtliche Verantwortlichkeit nicht ausgeschlossen wird. Eigenartig ist dabei die Bestrafung des Dritten als Täters, und zwar als einzigen Täters. Er allein ist zunächst für das Gesetz der Täter. Kann er nicht gestraft werden, ist der eigentliche Täter unter bestimmten Voraussetzungen strafbar. Entweder wird nur der Dritte oder nur der eigentliche Täter, und zwar stets als Täter, bestraft; nie aber werden beide miteinander bestraft: es liegt ein Aut-aut-Verhältnis vor. Also nicht Mittäterschaft, sondern Alleintäterschaft[11]), entweder des Dritten oder des eigentlichen Täters.

Regel ist dabei, daß der Dritte der Strafbare ist, Ausnahme, daß der eigentliche Täter es ist. Die Ausnahmebestimmung geht des näheren dahin, daß die Hausgenossen, Gewerbegehilfen oder Taglöhner des Dritten, welche die Tatbestände in Art. 17, Abs. 2 und Art. 22 Wabggs. und sämtlicher Artikel des BStG. verwirklichen, als Täter dann strafbar sind, wenn der Dritte nicht strafbar ist, sofern sie die Tat ohne Wissen

8) Vgl. den oben S. 1 ff. in der Einleitung angeführten praktischen Fall.

9) Vgl. dazu die Tübinger Dissertation von Katz, Die strafrechtliche Haftung für die Uebertretung polizeilicher Vorschriften nach § 151 GwO. 1911.

10) Entgegengesetzt wohl auch für diese Fälle der Primarhaftung Bindings Ansicht im Gerichtssaal Bd. 76, S. 42, wonach ein eigener Typus krimineller Verantwortlichkeit, der der Urheberschaft des Dritten, anzunehmen wäre. Wenn Binding damit die Urheberschaft des Dritten in Gegensatz zur Täterschaft stellen will, so hat er den deutlichen Wortlaut des Gesetzes gegen sich.

11) Ebenso Schneidler § 14.

und gegen den Willen des Dritten begangen haben. Daraus ergibt sich die subsidiäre Natur des staatlichen Strafanspruchs gegen die eigentlichen Täter gegenüber dem staatlichen Strafanspruch gegen die als Täter vermuteten Dritten, m. a. W.: der eigentliche Täter kann nur dann bestraft werden, wenn ein Strafanspruch gegen den Dritten nicht entstanden ist; der Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter ist abhängig von dem Nichtentstandensein eines Strafanspruchs gegen den Dritten. Also materiellrechtliche Bedingtheit des Strafanspruchs gegen den eigentlichen Täter [12]).

Das über den materiell-strafrechtlichen Inhalt des Art. 24 des Wabggs. und des Art. 52 des BStG. Ausgeführte läßt sich kurz in die folgenden Sätze zusammenfassen:

1. Statt der Formel in den Steuergesetzen: „Wer es unternimmt, die Steuer zu hinterziehen" usf. hat die Gesetzesnorm zu lauten: „Der Wirt, der Betriebsinhaber, der es unternimmt, die Steuer zu hinterziehen" usf., wird so und so bestraft.
2. Statt der Bestimmung: „Der Wirt, welcher wissentlich ohne vorgängige Kontrolle Wein einlegt," sollte das Gesetz lauten: „Der Wirt, der wissentlich Wein einlegt oder das Weineinlegen durch Hausgenossen usf. wissentlich geschehen läßt, wird, wenn dies ohne die erforderliche Kontrolle geschieht", so und so bestraft.
3. Andere Personen sind nicht strafbar, auch nicht als Teilnehmer.
4. Ausnahme von Satz 3: Hausgenossen usf., welche die Tatbestände in Art. 17, Abs. 2 und 22 des Wabggs., sowie sämtlicher Artikel des BStG. realisieren, sind als Täter des Steuerdelikts strafbar, jedoch nur dann, wenn sie die Tat ohne Wissen und gegen den Willen des Wirts oder Betriebsinhabers begangen haben.

§ 4.

Der prozeßrechtliche Inhalt des Art. 24 des Wirtschaftsabgabengesetzes und des Art. 52 des Biersteuergesetzes.

„Als Täter sind die Wirte, die Betriebsinhaber zu bestrafen, falls sie nicht nachweisen, daß die strafbare Handlung ohne ihr

12) Eben in dieser Bedingtheit zeigt sich die Richtigkeit der Behauptung, daß im Sinn des Gesetzes Alleintäterschaft, entweder des Dritten oder des eigent-

Wissen und gegen ihren Willen von der zu vertretenden Person begangen worden ist," so bestimmen Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG. Das Gesetz stellt hier zum Nachteil des Dritten eine widerlegbare Täterschaftsvermutung [1]) auf: Der Dritte ist so lange als Täter der von seiner Hilfsperson begangenen strafbaren, die Primarhaftung des Dritten auslösenden Handlung anzusehen, als nicht der Nachweis erbracht ist, daß diese ohne sein Wissen und gegen seinen Willen von seiner Hilfsperson begangen worden ist; der Dritte ist juristisch möglicher Täter des Haftungsdelikts; daß er es tatsächlich in concreto ist, wird vermutet. In der Anstellung und Verwendung von Hilfspersonen im Betrieb des Dritten liegt gleichsam die Möglichkeit der Begehung von Delikten durch ihn verborgen. So lange der Dritte Hilfspersonen in seinem Geschäftsbetrieb beschäftigt, ist seine Haftung generell gegeben; mit dem bestimmten Haftungsdelikt seiner Hilfsperson hat seine Haftung konkrete Form erhalten. Das Delikt der Hilfsperson konkretisiert die Haftung des Dritten.

Die in Art 24 des Wabggs. sowie in Art. 52 des BStG. steckende Vermutung der Täterschaft des Dritten gehört, wie alle praesumtiones iuris, dem Prozeßrecht an. Vermutungen an sich sagen dem Richter, wie er im konkreten Fall einen Zweifel über die tatsächliche Lage des Falls lösen soll, sind also Sätze des Beweisrechts.

Zu beachten ist, daß diese Präsumtionen der Täterschaft sich in einer landesrechtlichen Bestimmung finden, daß also die Frage ihrer Giltigkeit gegenüber dem Reichsrecht zu untersuchen ist. Entscheidend für die Frage ist § 6 EG. StPO. Aus dieser Bestimmung ergibt sich die Giltigkeit der Täterschaftsvermutungen für solche Verfahrensarten, deren Regelung dem Landesrecht zusteht, so dann, wenn es sich um die Durchführung der Primarhaftung im Wege des Strafbescheidsverfahrens handelt. Wird aber die Haftungsfrage vor die ordentlichen Gerichte gebracht, z. B. durch den Antrag des Dritten auf gerichtliche Entscheidung, so „darf die Präsumtion, weil der hier allein maßgeblichen RStPO. nicht bekannt, nicht berücksichtigt" [2]) werden. Dieses Ergebnis ist gewiß

lichen Täters vorliegt und nicht Mehrtäterschaft sowohl des Dritten als des eigentlichen Täters.

1) Wir haben es weder mit einer gewöhnlichen Schuldvermutung zu tun, noch wird die Nichtexistenz von Schuldausschließungsgründen präsumiert, vielmehr gilt der Dritte kurzerhand als Täter.

2) Beling, Haftung § 5, Ziff. 8 für die Schuldvermutung der Subsidiarhaftung. Vgl. auch die Entscheidung des Reichsgerichts, Bd. 18, S. 14 in einer württembergischen Steuerstrafsache, wonach, wenn eine Steuerstrafsache zur ge-

eigenartig und vielleicht vom Gesetzgeber nicht gewollt und bedacht, aber nach der bestehenden gesetzlichen Regelung nicht zu vermeiden.

Die Täterschaftsvermutung bewirkt eine Umstellung der materiellen Beweislast und umfaßt folgende zwei Fälle.

1. Steht in concreto nicht fest, wer der Täter des Haftungsdelikts ist, so geht die Vermutung dahin, daß der Dritte der Täter ist. Und zwar ist er für das Gesetz, wie dessen Wortlaut unzweideutig zeigt, vorsätzlicher Täter, wird er doch bis zum erbrachten Gegenbeweis, daß er um die Straftat seiner Hilfsperson nichts gewußt und nichts gewollt habe, als Täter angesehen, als vorsätzlicher Täter vermutet. Wird dem Dritten aber nicht auch die Absicht der Steuergefährdung untergeschoben? Auf die Art der Bestrafung des Dritten ist die Entscheidung der Frage von ausschlaggebender Bedeutung [3]): Die Bejahung führt zur Ansetzung der „Legalstrafe" nach Art. 19 des Wabggs. bzw. Art. 41 des BStG. [4]), die Verneinung zur Ansetzung einer „Ordnungsstrafe" nach Art. 21 Wabggs. und Art. 43 des BStG., in beiden Fällen aber zu wirklich kriminellen Strafen. Obwohl das Gesetz sich ausschweigt, möchte ich die Frage bejahen und zunächst mit der allgemeinen Erwägung begründen, daß für das Gesetz, wie die Vergleichung der Strafbestimmungen zeigt, Täter der Steuergefährdung zunächst der vorsätzlich und in der Absicht der Steuergefährdung Handelnde ist [5]),

---

richtlichen Verhandlung und Entscheidung gelangt, lediglich die Bestimmungen der StPO. Platz greifen.

3) Art. 21 Wabggs. mit der Ueberschrift: Kontrollestrafe an Stelle der Strafe wegen Umgeldsgefährdung, lautet: „Ist in den Fällen des Art. 17 die Zuwiderhandlung zwar wissentlich, aber nicht in der Absicht der Abgabengefährdung erfolgt, so tritt anstatt der dort bestimmten Strafe eine Geldstrafe von 1 M. bis 300 M. ein.

Läßt sich beim Vorliegen der Tatumstände des Art. 17 ein wissentliches Handeln oder Unterlassen nicht nachweisen, wird jedoch festgestellt, daß die Abgabengefährdung bei Anwendung der pflichtmäßigen Sorgfalt und Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können, so tritt die in Abs. 1 angedrohte Strafe ein."

BStG. Art. 43 enthält eine analoge Bestimmung.

4) Art. 19 Wabggs. mit der Ueberschrift: Strafe der Umgeldsgefährdung, bestimmt: „Wer eine Umgeldsgefährdung begeht, hat eine Geldstrafe verwirkt, welche dem vierfachen Betrag des vorenthaltenen oder zur Ungebühr beanspruchten Abgabebetrags gleichkommt, mindestens aber 3 M. beträgt. Kann der Betrag der Abgabe nicht ermittelt werden, so tritt eine Geldstrafe von 3 M. bis 3000 M. ein. Die hinterzogene Abgabe ist, abgesehen von dem Fall des Abs. 2, unabhängig von der Strafe nachzuzahlen." Die entsprechende Bestimmung des Art. 41 des BStG. hat im wesentlichen den gleichen Inhalt.

5) Als Täter der Steuergefährdung wird der Dritte von dem Gesetz vermutet und bestraft; die Steuergefährdung aber ist von dem Gesetz zunächst als Legalfall,

daß das Gesetz das Wissen und das Wollen des Dritten um die Tat der von ihm zu vertretenden Person vermutet, während die Ordnungsstrafe wegen bloß vorsätzlicher Täterschaft schon dann eintritt, wenn „die Zuwiderhandlung zwar wissentlich, aber nicht in der Absicht der Steuergefährdung" erfolgt, sodann aber im besonderen mit dem Hinweis auf die Bestimmung in Art. 24, Abs. 2 des Wabggs. über die Strafbarkeit des eigentlichen Täters, wenn der Dritte den Nachweis „in den Fällen der Art. 17, Abs. 2 und 22" erbringt, daß er um die Tat seiner Hilfsperson nichts gewußt und nichts gewollt habe. Art. 22 des Wabggs. scheidet für die Beurteilung der aufgeworfenen Frage aus, da er von der Verhängung einer nicht kriminellen Strafe handelt; dagegen ist Art. 17 des Wabggs. von entscheidender Bedeutung, denn er bezieht sich zunächst auf den Fall der nicht nur vorsätzlichen, sondern auch absichtlichen Steuergefährdung. Ist dem aber so, dann folgt daraus, daß die gesetzliche Täterschaftsvermutung nicht nur auf wissentliche, sondern auch auf absichtliche Steuergefährdung geht [6]). Ein Anlaß, für das BStG. eine Ausnahme von diesem Ergebnis zu machen, besteht bei den durchaus gleich liegenden Verhältnissen nicht. Der Dritte hat demnach nicht allein die Vermutung des wissentlichen, sondern auch diejenige des absichtlichen Handelns gegen sich; mit dem Nachweis des Fehlens der Absicht der Steuergefährdung kann er nicht seine Straflosigkeit überhaupt, sondern nur seine Nichtbestrafung mit der Legalstrafe erreichen; erst der Nachweis des Nichtwissens um die Tat seiner Hilfsperson befreit ihn vollständig von der Täterschaftsvermutung. Selbstverständlich steht es dem Dritten frei, seinen Nachweis sofort auf sein Nichtwissen um die Tat seiner Hilfsperson zu richten und bei Gelingen dieses Nachweises zugleich die Vermutung seiner absichtlichen Steuergefährdung zu beseitigen.

Es soll nicht verhehlt werden, daß der unmittelbare Wortlaut der Haftungsbestimmungen keine Handhabe zu der vertretenen Auffassung bietet und der abnorme Charakter dieser Bestimmungen die Verneinung der aufgeworfenen Frage nahe legt, so daß der Inhalt der Vermutung also nur als Vorsätzlichkeit des Handelns zu bestimmen wäre. Allein wenn man die Haftungsbestimmung im Zusammenhalt mit den sie umgebenden Strafbestimmungen, nicht isoliert

als derjenige Straffall, in dem der Täter nicht nur vorsätzlich, sondern auch in der Absicht der Steuergefährdung gehandelt hat, behandelt; vgl. Art. 19 Wabggs. z. B.

6) D. h. der Täterwille ging auf Verwirklichung des Tatbestands der vorsätzlichen und absichtlichen Steuergefährdung.

für sich betrachtet, muß man meines Erachtens zu dem mitgeteilten Ergebnis gelangen. Und diese Betrachtung ist die allein richtige. Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG., aus dem Zusammenhang der sonstigen Strafbestimmungen gerissen, sind unverständlich [7]) und nur ein Bruchstück eines Strafgesetzes; sie enthalten weder eine Bestimmung dessen, was unter Strafe gestellt ist, noch eine Angabe darüber, mit welcher Strafe die Uebertretung einer bestimmten strafrechtlichen Norm belegt wird; erst durch die übrigen Strafbestimmungen gewinnen sie vollen Inhalt. Ihr Zweck ist, in einer bestimmten, oben [8]) festgestellten Richtung die Strafbestimmungen festzulegen und abzuändern; insofern haben sie eine Hilfsfunktion. Gerade dieser unselbständige Charakter der Primarhaftungsstelle aber erfordert, daß ihr voller Inhalt aus den übrigen Strafbestimmungen mit festgestellt wird.

In dem eingangs mitgeteilten Fall aus der Praxis wäre meines Erachtens X nicht auf Grund von Art. 21, Abs. 2, sondern zunächst gemäß Art. 17 und 19 des Wabggs. und erst nach dem erbrachten Nachweis, daß X nicht die Absicht der Steuergefährdung gehabt habe, nach Art. 21, Abs. 1 des Wabggs., niemals aber, solange er nach Art. 24 als Täter gilt, nach Art. 21, Abs. 2 des Wabggs. zu bestrafen gewesen, da eine Bestrafung des Dritten aus Art. 21, Abs. 2 auf Grund von Art. 24 des Wabggs. ausgeschlossen ist: solange der Dritte als vorsätzlicher Täter gilt (Art. 24), kann er nicht wegen Fahrlässigkeit nach Art. 21, Abs. 2 des Wabggs. bestraft werden. Die Täterschaftsvermutung erstreckt sich nicht auf fahrlässige Täterschaft. Mit anderen Worten: soll der Dritte wegen fahrlässiger Steuergefährdung bestraft werden, greifen die allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze ein.

2. Nicht nur der Fall ist unter die Primarhaftung zu subsumieren, daß in dem einzelnen Fall nicht feststeht, wer der Täter des Haftungsdelikts ist und daß alsdann der Dritte als vorsätzlicher und mit der Absicht der Steuergefährdung handelnder Täter gilt, sondern auch dann wird der Dritte von der Täterschaftsvermutung getroffen, wenn feststeht, daß der Dritte nicht den Tatbestand selber ausgeführt hat; denn in diesem Fall greift die gesetzliche Vermutung ein, daß eine von dem Dritten zu vertretende Person es war, welche das Haftungsdelikt begangen hat. Steht aber fest oder ist auch nur zu vermuten,

7) Die Haftungsbestimmung für sich allein gedacht, könnte nie die Bestrafung des Wirts z. B. begründen.

8) § 3.

daß eine Hilfsperson des Dritten den Tatbestand erfüllt hat, so gilt wiederum die Vermutung, daß dies mit Wissen und Willen und der Absicht des Dritten entsprechend geschehen ist, so daß der Dritte für das Gesetz der Täter des Steuerdelikts ist.

Greift die Vermutung gegen den Dritten auch dann ein, wenn eine von ihm nicht zu vertretende, fremde Person das unter die Haftungsbestimmung fallende Delikt begangen hat und der Dritte dies nachweist? Nach dem Gesetzeswortlaut, welchem Schneidler folgt [9]), scheint die Frage bejaht werden zu müssen [10]). Allein dieses Ergebnis ist unhaltbar gegenüber dem Grundgedanken des ganzen Instituts, eine strafrechtliche Haftung des Dritten eintreten zu lassen, wenn für ihn eine Einwirkungsmöglichkeit bestand und dann zu vermeiden, wenn man sich auf den durch die Sachlage gerechtfertigten Standpunkt stellt, daß das Gesetz mit seiner Täterschaftsvermutung nur den Fall treffen wollte, daß die Straftat objektiv von einer zu vertretenden Person begangen wurde, die Verschuldung des Dritten an dieser Tat aber nicht feststeht. Nicht alle in seinem Geschäftsbetrieb vorkommenden, an sich unter die Haftungsbestimmung fallenden Delikte hat der Dritte als Täter zu verantworten, sondern nur diejenigen seiner Hilfspersonen; die Täterschaftsvermutung hat — so kann man den Gegensatz der Meinungen ausdrücken — nicht objektive, sondern subjektive Färbung. Damit ist nicht gesagt, daß dem als Täter vermuteten Dritten nachzuweisen wäre, daß das Delikt von einer seiner Hilfspersonen begangen wurde, womit in vielen Fällen der Zweck der Gesetzesbestimmung, die wahren Schuldigen, in deren Interesse das Delikt begangen wurde, zur Strafe ziehen zu können, vereiteilt würde; vielmehr gilt gerade, wie schon bemerkt, bis zum gegenteiligen Beweis zu Ungunsten des Dritten die strafbare Verfehlung wenn nicht von ihm, dann doch von einer Hilfsperson begangen, und damit seine Einwirkungsmöglichkeit als gegeben. Diese Vermutung ist dann hinfällig, wenn nachgewiesen ist, daß eine von dem Dritten

9) § 9 V, a. a. O.

10) Der Gesetzeswortlaut geht dahin, daß die Dritten als Täter zu bestrafen sind, „falls sie nicht nachweisen, daß die strafbare Handlung ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen von einem Hausgenossen usf. begangen worden ist". Danach scheint nur der Nachweis, daß die Tat von einem Hausgenossen wider Willen und Wissen des Dritten, nicht aber auch der Nachweis, daß die Tat von einer fremden Person begangen wurde, den Dritten von der Täterschaftsvermutung zu befreien.

zu vertretende Person gar nicht der Täter ist oder daß zwar eine Hilfsperson des Dritten die Straftat begangen hat, für den Dritten aber keine Einwirkungsmöglichkeit bestand [11]); dieser letztere Beweis kann nur dadurch erbracht werden, daß das Nichtwissen und Nichtwollen des Dritten um die Tat seiner Hilfsperson nachgewiesen ist. Während aber Schneidler nur den letzteren Nachweis für die Straflosigkeit des Dritten genügen lassen will, ist meines Erachtens in beiden Fällen des gelungenen Nachweises der Dritte straffrei zu lassen. Für diese Auffassung spricht, abgesehen von dem oben erwähnten Grund, ein argumentum a maiori ad minus.

11) In beiden Fällen greifen dann die allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze ein.

Besonderer Teil.

1. Abschnitt: Materiellrechtliches.

§ 5.

Die Primarhaftung als Strafe.

Die beiden Momente, auf der einen Seite die subsidiäre Natur des gegen den eigentlichen Täter bestehenden Strafanspruchs, auf der anderen Seite die Vermutung der Täterschaft des Dritten, machen das Wesen der Primarhaftung aus. Das Gesetz stellt den Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter zurück hinter den infolge der Täterschaftsvermutung bestehenden Strafanspruch gegen den Dritten. Der gegen diesen gerichtete Strafanspruch weicht insofern in nichts von einem auf dem gewöhnlichen Weg entstandenen Strafanspruch ab, als eben bei seinem Vorliegen der Dritte nach den allgemeinen Grundsätzen bestraft wird. Mit der Verhängung der Haftung über den Dritten als Betriebsinhaber ist keine neue, übrigens für das Landesrecht nicht einmal zulässige Strafkategorie aufgestellt, in der Art, daß für das württembergische Steuerrecht die gewöhnlichen Strafkategorien durch die neue Strafform der Primarhaftung zu ergänzen wären [1]), vielmehr ist das, was den Dritten im Einzelfall der Verwirklichung seiner Haftung trifft, die gewöhnliche Strafe. Der Ausdruck Primarhaftung bedeutet nicht den Eintritt eines bestimmten für den Dritten nachteiligen Ereignisses, die Verhängung eines Uebels in Form der als Strafe aufzufassenden Primarhaftung, sondern die Bezeichnung eines Zustands, in welchem sich der Dritte befindet, solange er in seinem Geschäftsbetrieb

1) Wie dies für die subsidiäre Haftung des Dritten für die von einem anderen verwirkten Geldstrafen Haimann (S. 37), Büren (S. 35) und Poetsch (S. 52) unrichtig behaupten. Vgl. dagegen Beling, Haftung § 4, Löwe zu § 459 StPO.: „Die Festsetzung der subsidiären Haftung eines Dritten für die Geldstrafe ist an sich nichts anderes als die Verhängung einer solchen Strafe gegen diesen selbst."

Hilfspersonen verwendet [2]). Aus diesem Zustand der Haftung ergibt sich mit jedem unter die Haftungsbestimmung zu subsumierenden Delikt seiner Hilfsperson die Bestrafung des Dritten: Wird ein solches Haftungsdelikt begangen, wird der Dritte bestraft, nicht mit der Primarhaftung, sondern mit der gewöhnlichen, auf die Begehung des Delikts gesetzten Strafe.

§ 6.

Die Tat des Dritten als Verbrechen.

Ohne die Täterschaftsvermutung müßte das Verhalten des Dritten, um strafbar zu sein, eine tatbestandsmäßige, rechtswidrige und schuldhafte Handlung sein, welche der Strafdrohung unterfällt und den Strafdrohungsbedingungen genügt. Durch den materiellrechtlichen Inhalt der Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG. wird bewirkt, daß keines dieser Erfordernisse bei dem Dritten erfüllt zu sein braucht; auch wenn dieser in der Richtung auf die Erfüllung des Tatbestands der Steuergefährdung überhaupt nicht gehandelt hat, ist er nach dem Gesetz doch der Täter des Delikts. Für das Gesetz ist der Dritte Täter, soweit er überhaupt strafrechtlich verantwortlich ist und in den Kreis der haftbaren Personen fällt. Das Gesetz stellt ihn infolge seiner generellen Geeignetheit, Täter zu sein, ein für allemal für sämtliche in seinem Betrieb vorkommenden Steuerdelikte als Täter auf und läßt ihn nur unter bestimmten Voraussetzungen frei. Aus dieser Regelung ergibt sich die Unmöglichkeit der Ablehnung der dem Dritten gesetzlich auferlegten strafrechtlichen Verantwortlichkeit, da ihm über diese keinerlei Verfügungsbefugnis zusteht [1]); allenfalls könnte es sich um einen die Strafbarkeit nicht hindernden Rechtsirrtum des Dritten über die Tragweite einer für bestimmte Delikte kriminell allgemein haftbar machenden Erklärung handeln.

Aus dem Gesagten folgt, daß der Dritte eine strafrechtlich verantwortliche Person überhaupt sein muß, also z. B. nie eine juristische Person oder ein Kind sein kann. Es gelten in dieser Hinsicht die allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze.

---

2) Dies darf nicht so aufgefaßt werden, als ob der Dritte es *vertragsmäßig* übernommen hätte, für die Delikte seiner Hilfspersonen einzustehen; vielmehr ist ihm die Haftung gesetzlich auferlegt. Eine solche vertragsmäßige Uebernahme der strafrechtlichen Verantwortlichkeit wäre überdies nichtig.

1) Vgl. oben § 5, Anm. 2.

Gilt der Dritte auch als Täter des Delikts eines anderen, so trifft ihn seine Strafe doch durchaus selbständig; sie ist entsprechend der selbständigen Natur der Primarhaftung unter freier Würdigung der Sachlage nach den Verhältnissen *seiner* Person, nicht nach denjenigen des eigentlichen Täters auszumessen. Besonders wichtig wird der Satz, daß die Strafzumessungsgründe aus der Person des Dritten heraus zu beurteilen sind, dann, wenn in der Person des eigentlichen Täters solche persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse vorliegen, welche nach dem Gesetz eine Erhöhung oder Verminderung der Strafbarkeit der Handlung bedingen, ohne bei dem Dritten zuzutreffen; das Vorliegen eines solchen Umstandes in der Person des eigentlichen Täters hat auf die Strafbarkeit des Dritten gar keinen Einfluß, z. B. dann, wenn der eigentliche Täter, nicht aber der Dritte, rückfällig ist. Treffen die Voraussetzungen des Rückfalls in der Person des Dritten, nicht aber in der des eigentlichen Täters zu, ist der Dritte nach den Sätzen des Rückfalls, der eigentliche Täter aber, wenn er überhaupt strafbar ist, wegen des einfachen Delikts zu bestrafen. Dritter und eigentlicher Täter werden also durchaus selbständig nach ihren eigenen persönlichen Eigenschaften und Verhältnissen bestraft. Diese Selbständigkeit der Beurteilung ist namentlich auch für die Bemessung der Schuldstufe von Wichtigkeit.

Die Vermutung geht auf vorsätzliche und absichtliche Täterschaft des Dritten. Hier erhebt sich die Frage, ob es einen Einfluß auf die Strafbarkeit des Dritten haben kann, wenn der eigentliche Täter nur fahrlässig gehandelt hat. Von dem Grundsatz aus, daß der Dritte durchaus selbständig nach seinen eigenen Verhältnissen zu beurteilen ist, muß die Antwort dahin lauten, daß ein fahrlässiges Handeln des eigentlichen Täters an der Bestrafung des Dritten als vorsätzlichen und absichtlichen Täters nichts ändert, ein Ergebnis, welches auch im Hinblick auf die prozessuale Gestaltung sehr wohl gerechtfertigt ist. Denn im Prozeß des Dritten steht eine Fahrlässigkeit des eigentlichen Täters noch gar nicht fest, kann also auch nicht zur Grundlage der Bestrafung des Dritten gemacht werden. Für die Verwirklichung der Primarhaftung des Dritten genügt die Tatsache der Tatbestandsverwirklichung als solcher, ohne Rücksicht darauf, ob die übrigen Requisite einer „strafbaren Handlung" bei dem Handelnden vorlagen. Zurechnungsfähigkeit oder Schuld des eigentlichen Täters ist kein essentiale für die Bestrafung des Dritten als vermuteten Täters; es genügt die objektive Tatbestandsverwirklichung des Haftungsdelikts durch den eigentlichen Täter für die Bestrafung des Dritten als gesetzlichen Täters. In diesem Punkt berührt sich die Haftung

des Dritten mit der Haftung des verantwortlichen Redakteurs bei Schuldlosigkeit des Verfassers eines von jenem aufgenommenen Artikels mit strafbarem Inhalt [2]).

Das in den Haftungsbestimmungen geforderte persönliche Verhältnis zwischen Täter und Drittem (z. B. dienstherrliches Gewaltverhältnis) muß zur Zeit der Tat des eigentlichen Täters begründet sein. Dies ist der entscheidende Zeitpunkt. Durch das Einstellen der Hilfspersonen in den Geschäftsbetrieb war die Haftung gegeben, durch die Straftat dieser Personen ist sie ausgelöst worden. Nicht erforderlich ist, daß der Dritte zur Zeit der Einleitung des Strafverfahrens gegen ihn oder der Urteilsfällung oder gar der Urteilsvollstreckung in diesem persönlichen Verhältnis zum Täter steht; sonst wäre ja eine Abstreifung der Haftung leicht dadurch möglich, daß der Dritte die Hilfspersonen nach der Begehung entläßt. Die Tatsache dieser persönlichen Beziehungen zwischen eigentlichem und vermutetem Täter zur Zeit der Ausführungshandlung ist keine Bedingung der Strafbarkeit, sondern ein Tatbestandsmerkmal, auf das sich der vermutete Vorsatz des Dritten bezieht. Gerade durch dieses Subordinationsverhältnis zwischen Drittem und eigentlichem Täter wird die Möglichkeit der Einwirkung des ersteren auf den letzteren gewährleistet, welche den Primarhaftungsbestimmungen die innere Berechtigung gibt.

Der Satz, daß eigentlicher Täter und Dritter selbständig nach ihren eigenen Verhältnissen zu beurteilen sind, entscheidet auch den Fall der Mittäterschaft auf seiten der eigentlichen Täter in dem Sinn, daß der Dritte nur seine Strafe, nicht etwa die Strafe sämtlicher Täter zu leiden hat. Unterstützt wird diese Entscheidung durch folgende Erwägung. Als Täter sind die Geschäftsinhaber zu bestrafen, sagt das Gesetz. Der Dritte wird als Urheber der abgeschlossen vorliegenden Handlung, der einheitlichen Tat, wie sie sich aus den Einzelhandlungen der mehreren Täter ergibt, angesehen und bestraft; er hat für das Gesetz bis zur Entkräftung der Täterschaftsvermutung gegenüber sämtlichen zu vertretenden Personen das Delikt begangen.

Bei einer Mehrheit strafbarer an sich die Primarhaftung des Dritten auslösender Handlungen in demselben Betrieb muß unterschieden wer-

2) Vgl. Binding im Gerichtssaal, Bd. 76, S. 55, RG. Bd. 35, S. 315; RG. Bd. 16, S. 16 ff.: Zur Bestrafung des Redakteurs genügt die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes einer strafbaren Handlung durch den Inhalt einer periodischen Druckschrift, als deren verantwortlicher Redakteur er auf dem betr. Stücke benannt ist.

den, ob sie von zu vertretenden, eigenen, oder von fremden Personen begangen wurden; nur für die Handlungen der ersteren haftet der Dritte; dafür, daß die Delikte von Leuten des Dritten begangen wurden, streitet die Vermutung [3]).

Gegenüber einer solchen von dem Dritten als Täter zu vertretenden Mehrheit strafbarer Handlungen in dem gleichen Betrieb erhebt sich die Frage, welche Art von Konkurrenz vorliegt, Ideal- oder Realkonkurrenz. Die einzelnen, von verschiedenen Personen begangenen strafbaren Handlungen können dem Dritten gegenüber nicht als ein in jeder Hinsicht einheitlicher Akt, als ein und dieselbe Handlung aufgefaßt werden. Aus dem Fehlen der Einheitlichkeit der Handlung ergibt sich die Unmöglichkeit der Anwendung der Sätze über ideale Konkurrenz. Der Dritte haftet vielmehr als „Täter" wegen eines jeden Delikts besonders und wird bei Zutreffen der Voraussetzungen des § 74 StGB. nach den Grundsätzen der Realkonkurrenz bestraft, im allgemeinen aber nach der Bestimmung in § 78 StGB.

Hiemit im Zusammenhang steht die Frage nach der Bestrafung des Dritten wegen fortgesetzten Delikts, also unter Ausscheidung der Grundsätze über reale Konkurrenz. Eine solche Bestrafung setzt grundsätzlich voraus, daß die Deliktsreihe das Werk eines und desselben Täters ist. Steht nun im Fall der Bestrafung des Dritten als Täters die Identität des eigentlichen Täters fest, so steht einer Bestrafung des Dritten wegen fortgesetzten Delikts, falls dessen Merkmale zutreffen, nichts im Weg. Als fortgesetzter Täter sämtlicher Delikte kann der Dritte in einem solchen Fall nur dann angesehen werden, wenn die Täterschaftsvermutung gegenüber sämtlichen Delikten seiner Hilfsperson Bestand hat; ihr Wegfallen gegenüber auch nur einem Delikt bewirkt das Ausscheiden dieses Delikts aus der Reihe der Delikte, für welche der Dritte als Täter gilt und damit unter Umständen die Unmöglichkeit der Bestrafung des Dritten wegen fortgesetzten Delikts. Wann in einem solchen Fall noch fortgesetztes Delikt des Dritten anzunehmen ist, ist Tatfrage. Anders gestaltet sich für die äußerliche Betrachtung die Rechtslage, wenn verschiedene von dem Dritten zu vertretende Personen hinter einander Haftungsdelikte begangen haben. Die Verschiedenheit der die einzelnen Ausführungshandlungen begehenden eigentlichen Täter scheint gegen die Annahme eines fortgesetzten Delikts des als Täter geltenden Dritten zu sprechen. Allein eben der Umstand, daß in den Augen des Gesetzes der Dritte der

3) Oben § 4, Ziff. 2.

Täter sämtlicher Haftungsdelikte ist, eröffnet die Möglichkeit der Konstruierung eines fortgesetzten Delikts des Dritten, indem dieser eben als Täter jedes einzelnen Delikts für die juristische Betrachtung als fortgesetzter Täter erscheint.

Vielfach wird es vorkommen, daß mehrere Personen die haftenden Betriebsinhaber sind, z. B. dann, wenn mehrere Vertreter einer juristischen Person für die Haftung in Frage kommen. Wie gestaltet sich in diesem Fall die strafrechtliche Haftung? Haften alle Betriebsinhaber oder nur einzelne und dann welche? Bemerkt sei, daß wir es hier nicht mit der schon oben genannten Solidarhaftung [4]) zu tun haben, da hier der eigentliche Täter nicht, wie bei dieser, mit im Haftungsverhältnis steht und daß der Abs. 2 des Art. 54 des BStG. [5]), welcher sich auf die ganz anders geartete subsidiäre Haftung des Abs. 1 bezieht, nicht hieher gehört. Da das Gesetz den genannten Fall der Täterschaft mehrerer Dritter nicht ausdrücklich regelt, so ist nach allgemeinen Erwägungen unter Berücksichtigung der Eigenart der Haftungseinrichtung zu entscheiden. Nach dem Gesetz werden — dieses Ergebnis ist auf Grund des Gesetzeswortlauts nicht zu beanstanden — sämtliche Betriebsinhaber von der Täterschaftsvermutung getroffen, wie es durchaus dem strafrechtlichen Charakter der Haftung entspricht, wie es auch mit den Bedürfnissen der Praxis im Einklang steht. Mit der Begehung des Haftungsdelikts durch die Hilfsperson ist gegen jeden Dritten der staatliche Strafanspruch entstanden, jeder ist für das Gesetz der Täter. Will er als solcher nicht in Betracht kommen, so steht ihm der Nachweis, daß er um die Tat seiner Hilfsperson nichts gewußt und von ihr nichts gewollt habe, offen. Ist aber jeder Dritte als Täter strafbar, so ist auch ein jeder mit der ihm zukommenden vollen Strafe zu belegen [6]). Dieselbe Ansicht ist in der Begründung zum Entwurf des BStG. ausgesprochen [7]). „Sind mehrere Gewerbeinhaber als Täter zu bestrafen, so ist gegen jeden einzelnen auf die ganze Strafe zu erkennen."

Der Dritte gilt als Täter. Hat eine von ihm zu vertretende Person eine andere nicht zu vertretende Person zur Begehung eines die Haftung des Dritten an sich auslösenden Delikts angestiftet, so kann die Tat,

---

4) Vgl. die Einleitung. 5) Oben § 1.

6) Also kein Solidarhaftungsverhältnis der mehreren Haftbaren, wie es z. B. Beling, Haftung § 4, Ziff. 2 für den Fall der subsidiarischen Haftung mehrerer annimmt, auch wenn diese Haftung strafrechtlichen Charakter trägt.

7) Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten von 1899; Beil. Bd. 2, S. 150.

weil nicht von einer zu vertretenden Person begangen, dem Dritten nicht als seine Handlung zugerechnet werden. Denn die Vermutung der Täterschaft ist bei der Abnormität dieser Haftungsbestimmungen eng, als Täterschaft im technischen Sinn, also mit Ausschluß der Teilnahme, auszulegen.

Hat der Dritte die strafbare Handlung des eigentlichen Täters begünstigt, so bleibt diese Begünstigung straflos. Denn der Dritte gilt als Täter, so daß er sich selbst begünstigt hat; Selbstbegünstigung aber ist straflos. Macht sich der eigentliche Täter durch Zahlung der Geldstrafe für den verurteilten Dritten der Begünstigung schuldig? Zahlt er nicht eine eigene Schuld[8])? Die Verurteilung des Dritten bedeutet dessen Verurteilung als Täter des Delikts des eigentlichen Täters, welcher für das Gesetz in diesem Fall als Täter gar nicht in Betracht kommt. Zahlt der eigentliche Täter die Geldstrafe des als Täter verurteilten Dritten, so macht er sich demnach unter Umständen wegen Begünstigung strafbar[9]).

Ist der Dritte nachweisbar Teilnehmer am Delikt des eigentlichen Täters, wird er dennoch als Täter und nur als Täter nach Maßgabe des Haftungsgesetzes bestraft. Denn die infolge der Täterschaftsvermutung anzunehmende Täterschaft des Dritten saugt seine Teilnahme auf; von idealer Konkurrenz kann keine Rede sein. Der Ausschluß der Konkurrenz folgt schon daraus, daß Teilnahme nur an der Tat eines anderen möglich ist, der Dritte aber eben der Täter im Sinn des Gesetzes ist. Fällt infolge des Nachweises, daß der Dritte von der Tat seiner Hilfsperson nichts gewußt und nichts gewollt hat, seine Täterschaft in sich zusammen, so ist gleichzeitig damit die Unmöglichkeit der Bestrafung des Dritten wegen Teilnahme am Delikt des eigentlichen Täters gegeben, da, wenn das Wissen und Wollen des Dritten um die Straftat seiner Hilfsperson verneint wird, der Dritte nicht nur nicht als Täter im Sinn der Haftungsbestimmungen, sondern auch nicht als Teilnehmer im Sinn

8) Man könnte an einen Rückgriff des Dritten auf den eigentlichen Täter denken, welchem dieser zuvorkommen will. Allein es steht weder dem Dritten gegen den eigentlichen Täter, noch diesem gegen jenen ein (ziviles) Recht des Rückgriffs nach Leistung der Geldstrafensumme zu. Die Strafnatur der Leistung der Geldsumme ergibt notwendig die Verneinung des Regresses. Das Problem des Rückgriffs des haftbaren Dritten taucht namentlich für die von der Primarhaftung wesentlich verschiedene Subsidiarhaftung auf; vgl. über diese Frage Haimann S. 54, Büren S. 45, Poetsch S. 79 und (unrichtig) Reuß S. 79. Näher auf diese Frage einzugehen, ist hier nicht der Ort.

9) Vgl. Frank zu § 257 StGB., unter V.; von Liszt § 183.

der allgemeinen Strafbestimmungen angesehen werden kann. Anders ausgedrückt: Wenn der Dritte nach den allgemeinen Grundsätzen Teilnehmer an dem Delikt seiner Hilfsperson war, so ist damit gleichzeitig sein Wissen und Wollen um die Tat der Hilfsperson bejaht und er folglich nach Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG. als Täter zu bestrafen.

Umgekehrt kann der eigentliche Täter nicht als Teilnehmer am Delikt des Dritten bestraft werden, obwohl eine strafbare Handlung eines anderen vorliegt. Denn wenn der eigentliche Täter nicht als Täter bestraft werden kann, ist er noch viel weniger als Teilnehmer strafbar: das Plus der Nichtstrafbarkeit als Täter enthält gleichzeitig auch das Minus der Straflosigkeit als Teilnehmer.

In diesem Zusammenhang ist noch die Frage zu erörtern, ob der Dritte neben der Bestrafung als Täter des Delikts seiner Hilfsperson auf Grund der Haftungsbestimmungen noch aus dem Gesichtspunkt der unterlassenen Abhaltung seines Gewaltuntergebenen von der Begehung strafbarer Verletzungen der Zoll- oder Steuergesetze nach § 361, Ziff. 9 des StGB.[10]) zu bestrafen ist. Die Frage ist zu verneinen. Solange der Dritte der Täter ist, hat er allein dem Gesetz zuwidergehandelt; in der fiktiven Begehung des Delikts durch den Dritten liegt die Unterlassung der Abhaltung seiner Hilfsperson begrifflich enthalten[11]). Diese Erwägung ergibt die Zurückdrängung der Strafvorschrift des § 361, Ziff. 9 StGB. durch diejenige des Landesgesetzes. Dieser Ausschluß der reichsrechtlichen durch die landesrechtliche Strafbestimmung rechtfertigt sich dadurch, daß die neben einer Bestrafung als Täter des Delikts des Landesgesetzes auf Grund des § 361, Ziff. 9 StGB. eintretende Bestrafung eine nach Reichsrecht unzulässige Doppelbestrafung desselben deliktischen Tatbestands wäre, so daß die hier subsidiäre[12]) Vorschrift des Reichsrechts dem Landesrecht zu weichen hat.

10) § 361, Ziff. 9 StGB. bestimmt: Mit Haft wird bestraft, wer .... unter seiner Gewalt stehende Personen, welche seiner Aufsicht untergeben sind und zu seiner Hausgenossenschaft gehören ... von der Begehung strafbarer Verletzungen der Zoll- oder Steuergesetze .... abzuhalten unterläßt.

11) Anders muß entscheiden, wer die Haftungsbestimmung in dem Sinn auffaßt, daß für die gesetzliche Auffassung und rechtliche Behandlung der Dritte nicht der Täter des Delikts seiner Hilfsperson ist, sondern nur die gleiche strafrechtliche Behandlung zu erfahren hat, wie der Täter (vgl. oben § 3). In diesem Fall kann dem Dritten der Vorwurf gemacht werden, seine Hilfsperson von der Begehung des Steuerdelikts nicht abgehalten zu haben.

12) Die Landesgesetzgebung hat auf dem ihr überlassenen Gebiet der Steuer-

Für den gegen den Dritten als präsumtiven Täter des Haftungsdelikts gerichteten staatlichen Strafanspruch gelten die allgemeinen Strafaufhebungsgründe; das sind solche Umstände, welche das entstandene staatliche Strafrecht wieder beseitigen. Es sind dies Verjährung, Tod und Begnadigung. Soweit ein solcher Strafaufhebungsgrund in der Person des Dritten eintritt, ergeben sich insofern keine Zweifel, als durch sie der existent gewordene Strafanspruch des Staats dem Dritten gegenüber getilgt wird. Bei dem Schweigen des Landesrechts gelten die allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze [13]). So beginnt die Strafverfolgungsverjährung der Tat des Dritten mit dem Augenblick der Tat des eigentlichen Täters, so daß die Strafverfolgungsverjährung für beide, eigentlichen und vermuteten Täter, gleichzeitig zu laufen beginnt [14]); hieran ändert die (materiellrechtliche) Subsidiarität des Strafanspruchs gegen den eigentlichen Täter nichts. Die richterliche Handlung unterbricht dann jedenfalls die Verfolgungsverjährung der Tat des Dritten, wenn sie gegen diesen sich richtet. Die Strafvollstreckungsverjährung beginnt mit dem Tag der Rechtskraft des Urteils gegen den Dritten. Durch dessen Begnadigung erklärt der Staat seinen Verzicht auf den ihm gegen den Dritten erwachsenen Strafanspruch, indem er entweder die Strafverfolgung niederschlägt (Abolition) oder die rechtskräftig erkannte Strafe aufhebt (Begnadigung im engeren Sinn) [15]).

Wie wirken nun diese den Strafanspruch gegen den Dritten tilgenden Gründe auf die Möglichkeit der Bestrafung des eigentlichen Täters ein? Als materiellrechtlicher Inhalt der Haftungsbestimmungen wurde der Satz herausgestellt, daß der Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter

---

strafgesetzgebung (EG. StGB. § 2) in der Formulierung der Tatbestände freie Hand; so kann sie z. B. den Tatbestand des Delikts so formulieren, daß Täterschaft und Teilnahme einander gleichstehen. Hieraus ergibt sich die subsidiäre Natur der reichsrechtlichen Vorschrift. Vgl. Frank, Einleitende Bestimmungen.

13) Vgl. Art. 34 des Fiskalstrafprozeßgesetzes, dessen Absatz 1 eine zulässige Abweichung von StGB. § 67 und 70 enthält; siehe RG. Bd. 30, S. 31.

14) Vollstreckungsverjährung zugunsten des Dritten und des eigentlichen Täters kann nicht eintreten. Denn beide können nicht zusammen verurteilt werden. Entweder lauft die Vollstreckungsverjährung der rechtskräftig gewordenen Strafe des Dritten oder des eigentlichen Täters. Nie aber verjährt die Vollstreckung sowohl der rechtskräftig gewordenen Strafe des Dritten als auch des eigentlichen Täters. Es hat dies seinen Grund in dem Alternativcharakter der Primarhaftung: entweder wird der vermutete oder der eigentliche Täter bestraft.

15) Vgl. v. Liszt § 75 und die dort aufgeführte Literatur über die Rechtsgültigkeit der Abolition.

dadurch bedingt ist, daß ein Strafanspruch gegen den Dritten nicht entstanden ist. Ist ein solcher gegen den Dritten entstanden, kann nur dieser bestraft werden; nur wenn ein Strafanspruch gegen den Dritten nicht entstanden ist, kann der eigentliche Täter (in gewissen Fällen) bestraft werden. Demnach ist mit der Aufhebung des (entstandenen) Strafanspruchs gegen den Dritten durch einen Strafaufhebungsgrund die Unmöglichkeit der Bestrafung des eigentlichen Täters gegeben. Liegt ein Strafanspruch gegen den Dritten vor, ist nur dieser zu bestrafen; sein Untergang vermag nicht die Bestrafung des eigentlichen Täters herbeizuführen. Der gegen den Dritten bestehende Strafanspruch ist der primäre gegenüber dem Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter.

§ 7.

Das örtliche Geltungsgebiet der Primarhaftungsbestimmungen.

Was das örtliche Geltungsgebiet des württembergischen Landesstrafrechts — denn um solches handelt es sich bei der Primarhaftung — anlangt, so folgt aus dem Wesen des Landesstrafrechts als eines Strafrechts, das auf der Autorität eines Bundesstaats beruht, daß es Anwendung findet „auf alle im Gebiet desselben begangenen strafbaren Handlungen, auch wenn der Täter ein Ausländer ist", wobei Ausländer nicht nur ein Nichtdeutscher, sondern auch ein Nichtwürttemberger sein kann, da im Sinn der Landesstrafgesetze auch die Bundesstaaten Ausland sein können. Dieses für das Gebiet des Reichsrechts in § 3 StGB. ausgesprochene Territorialprinzip gilt auch für das Landesrecht nicht nur in analoger Anwendung des reichsrechtlichen Grundsatzes, sondern auch vermöge des Wesens des Landesrechts als eines auf der Autorität eines Bundesstaats beruhenden Rechts. Dieser positiven Seite des Territorialprinzips entspricht die in §§ 4—6 StGB. geregelte negative Seite, daß wegen der im Ausland begangenen Delikte in der Regel[1]) keine Straf-

1) Das frühere württembergische Recht stand auf dem entgegengesetzten Standpunkt: Das Gesetz v. 26. Okt. 1806, wodurch die Stellung württembergischer Untertanen an auswärtige Gerichtsbehörden verboten wurde, bestimmte: „Es ist aber Unser ernstlicher Wille, daß die Verbrechen und Vergehen, welche Unsere Unterthanen in fremden Territorien begehen, nicht ungestraft bleiben, Wir machen es

verfolgung stattfindet. Da die §§ 4—6 StGB. sich ausdrücklich nur auf die Strafgesetze des Deutschen Reichs beziehen, wie § 3 StGB. zeigt, erhebt sich die Frage nach der analogen Anwendung dieser Bestimmungen auf das Landesstrafrecht, die man bei dem Mangel besonderer landesgesetzlicher Vorschriften bejahen wird, und zwar in dem Sinn, daß das Landesstrafrecht nur die von Württembergern oder Nichtwürttembergern, Deutschen oder Nichtdeutschen in Württemberg begangenen Handlungen ergreift[2]).

Setzt man nun den Fall, daß die Tat von dem eigentlichen Täter im Ausland begangen wurde, der Dritte aber zu dieser Zeit im Inland sich aufhielt, so erhebt sich die Frage, ob der Dritte auch als Täter dieser Tat gilt und bestraft werden kann. Die Entscheidung der Frage hängt davon ab, wo das Delikt des Dritten begangen ist, im Inland oder im Ausland; das erstere scheint am nächstliegenden zu sein; demgegenüber ist folgendes zu bemerken: wenn der Dritte für das Gesetz der Täter des Delikts seiner Hilfsperson ist, so ist damit nicht gesagt, daß auch der Schauplatz dieser dem Dritten zugeschobenen Tat dahin verlegt sei, wo der Dritte sich zur Zeit der Tat aufgehalten hat, im vorliegenden Fall also ins Inland. Nicht der Ort der Tat wird durch das Gesetz geändert, sondern der Täter; der Ort der Tat bleibt derselbe, gleichgültig, wo der Dritte sich zur Zeit der Tat befunden hat. Begehungsort ist auch für den Dritten der Ort, wo der eigentliche Täter das Delikt begangen hat[3]). Demnach ist die gestellte Frage dahin zu beantworten, daß der Dritte die Tat im Ausland begangen, in der Regel also keine Strafverfolgung des Dritten einzutreten hat.

Damit ist zugleich der umgekehrte Fall entschieden: Die Hilfsperson

---

vielmehr hiemit Unsern Beamten, Justitiarien und Gerichts-Stellen zur strengsten Pflicht, jedes Verbrechen oder Frevel, so von einem Unserer Unterthanen im Auslande begangen wird, genau zu untersuchen, und nach den in Unsern Königl. Staaten bestehenden Gesetzen zu bestrafen." Vgl. auch die Instruktion für die Kriminalräte vom 18. Nov. 1811, § 27, sowie Art. 3 des (württembergischen) Strafgesetzbuches von 1839.

2) Analogie des Art. 1 des Polizeistrafgesetzes v. 27. Dez. 1871/4. Juli 1898; vgl. die Auslegung dieses Artikels bei Beling, Württembergische Strafgesetzgebung, S. 7.

3) Diese Stellungnahme wird auch für die Frage des Gerichtsstands des Dritten wichtig. Wollte man entgegengesetzt entscheiden, würde sich für den Dritten und den eigentlichen Täter ein verschiedener Gerichtsstand ergeben, gewiß ein höchst unzweckmäßiges Ergebnis. — Daß das Gesetz nicht den Ort der Tat, sondern nur die Person des Täters mit der Primarhaftung ändert, ergibt auch der subjektive Charakter der Primarhaftung; vgl. oben § 4 a. E.

begeht eine die Primarhaftung auslösende Tat im Inland zu einer Zeit, als der Dritte im Ausland ist. Hier ist das Delikt zwar von dem Dritten, aber im Inland begangen und damit die Strafbarkeit des Dritten gegeben. Gerade diese letztere Entscheidung entspricht dem Zweck, den das Gesetz mit Aufstellung der Primarhaftung verfolgt.

Durch Weggang von dem Ort der Tat kann der Dritte die Täterschaftsvermutung nicht von sich abschütteln, sie geht mit ihm wie sein Schatten. Vgl. die verurteilende Entscheidung des Reichsgerichts in einem ähnlich liegenden Fall in Bd. 23, S. 414. Auch wenn der Dritte im Inland bleibt, sich aber von dem Ort der Ausführung des Steuerdelikts fernhält, ist er Täter im Rechtssinn. Was für die Ausführung des Delikts durch den eigentlichen Täter im Ausland gilt, muß in diesem Fall, wenn der Dritte zur Zeit der Tat sich zwar im Inland aufgehalten hat, aber nicht an dem Ort der Ausführungshandlung war, gelten. Es schlägt hier der Gedanke durch, daß der Dritte, solange er in seinem Geschäftsbetrieb mit Hilfspersonen arbeitet, im Zustand der Haftung sich befindet, die er nicht einfach durch den Weggang vom Tatort abschütteln kann. Dieser aber ist für ihn maßgebend, denn er ist ja nach dem Gesetz der Täter gerade dieses Delikts, welches von ihm nicht da begangen sein kann, wo e r sich zur Zeit der Tat aufgehalten hat, sondern wo der eigentliche Täter tätig geworden ist.

2. Abschnitt: Prozessuales.

§ 8.

Der Prozeßgegenstand.

Der Haftungsanspruch gegen den Dritten als Gegenstand eines prozessualen Verfahrens gedacht, welches sich grundsätzlich nach § 13 GVG. vor den ordentlichen Gerichten in den Formen des ordentlichen Strafverfahrens, soweit jedoch die Verweisung vor die Verwaltungsbehörden durch Reichsgesetz (§ 6, Abs. 2, Ziff. 3 EGStPO.) zugelassen und von dieser Erlaubnis im Landesrecht Gebrauch gemacht ist (Fiskalstrafprozeßgesetz Art. 10), vor diesen in den Formen des Administrativstrafverfahrens abspielt, bildet „die Strafsache". In diesem Strafanspruch erschöpft sich der Begriff der Strafsache; mit dem Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter hat diese Strafsache nichts zu tun. Den Gegenstand des Prozesses bildet der Strafanspruch gegen den Dritten und

damit zugleich den Gegenstand der Klage, des Eröffnungsbeschlusses, des Urteils, der Rechtsmitteleinlegung. Außerhalb des Prozeßgegenstandes liegt alles, was den Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter betrifft, wie alles das, was den Strafanspruch gegen den Dritten betrifft, für den Prozeßgegenstand im Strafverfahren gegen den eigentlichen Täter ausscheidet[1]).

Die Unterlage des Strafanspruchs gegen den Dritten bildet die de facto von dem eigentlichen Täter begangene strafbare Handlung, deren Täter für das Gesetz der Dritte ist; in ihrem objektiven Verlauf ist sie für die Bestrafung des Dritten als Täters maßgebend. Sie bildet wie den Gegenstand der Anklage, so auch den der Urteilsfindung. Objektiv betrachtet ist es eine und dieselbe strafbare Handlung, welche im Verfahren gegen den Dritten und in demjenigen gegen den eigentlichen Täter zur Aburteilung steht. Trotzdem haben wir es in beiden Strafverfahren nicht mit eadem res, mit derselben Strafsache zu tun; denn diese erfordert neben der objektiven noch die subjektive Identität; an dieser fehlt es jedoch hier, da in dem gegen den Dritten anhängigen Strafverfahren nur dieser, in dem gegen den eigentlichen Täter gerichteten Verfahren nur der letztere der Beschuldigte ist.

Die eben berührte objektive Identität beider Strafsachen legt die Frage ihrer Verbindung zu einer Prozeßeinheit nahe, eine Frage, welche, wie das sukzessive Reihenfolgeverhältnis der beiden Strafansprüche gegen Dritten und eigentlichen Täter ergibt, zu verneinen ist; es kann immer nur eine Strafsache existent sein, da immer nur entweder der Strafanspruch gegen den Dritten oder gegen den eigentlichen Täter geltend gemacht werden kann. Demnach kann von einer Verbindung beider Strafsachen nach § 236 StPO. nicht gesprochen werden. Noch weniger liegt ein Zusammenhang im Sinn des § 3 StPO. vor, da nicht „mehrere Personen als Täter beschuldigt werden"; beschuldigt wird vielmehr als Täter entweder nur der Dritte oder nur der eigentliche Täter, nicht aber beide zusammen.

1) Gerade umgekehrt liegen die Fälle der Subsidiar- und Solidarhaftung, hinsichtlich deren ich in Uebereinstimmung mit Beling, Haftung § 5, Ziff. 2 annehme, daß der Haftungsanspruch gegen den Dritten mit dem Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter zusammen „die Strafsache" bildet. (Abweichend Reuß S. 203, 206.) Die wesentliche Verschiedenheit dieser Haftungen von der Primarhaftung macht sich hier geltend; gegen den Dritten besteht nicht nur ein dem Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter anhängender Haftungsanspruch, sondern ein selbständiger Strafanspruch.

Die Selbständigkeit des Haftungsprozesses bedingt dann, wenn der Straffall des Dritten im Weg des Administrativstrafverfahrens erledigt wird, der Strafanspruch gegen den eigentlichen Täter aber nur durch Richterspruch erledigt werden kann[2]), eine verschiedene für die einzelne Straffache zur Abrügung zuständige Behörde. So wenig zweckmäßig dieses Ergebnis ist, so sehr ist es durch die gesetzlichen Bestimmungen bedingt.

§ 9.

Die Prozeßsubjekte.

Strafkläger ist der Staat, und zwar ist sein Strafklagerecht, letzteres genommen als Recht auf Obsieg entsprechend dem Wach schen Rechtsschutzanspruch, dort begründet, wo der eigentliche Täter das Haftungsdelikt begangen hat. Die Tatsache, daß die Grundlage der Strafbarkeit des Dritten die strafbare Handlung des eigentlichen Täters bildet, macht sich bei der Frage des Gerichtsstands geltend. Nicht dort ist der Gerichtsstand des Dritten begründet, wo er sich zur Zeit der Tat seiner Hilfsperson aufgehalten hat, sondern allein dort, wo der eigentliche Täter die Ausführungshandlung begangen hat; nicht der Ort der Tat, nur der Täter wird durch das Gesetz verschoben. Auf diese Weise ergibt sich ein gemeinsames forum delicti commissi für Dritten und eigentlichen Täter, ein Ergebnis, das bei dem inneren Zusammenhang beider Straffachen nur zweckmäßig ist und nach Möglichkeit widersprechende Erkenntnisse vermeidet.

Neben dem Dritten steht in dessen Prozeß nicht der eigentliche Täter als ein in irgendwelcher Form Mitbeschuldigter, etwa als sog. Quasibeschuldigter [1]), da er von den in diesem Prozeß zu verhängenden Maßregeln in keiner Weise getroffen wird. Es steht ihm auch keinerlei Interventionsrecht in dem Strafverfahren des Dritten zu, so groß auch sein Interesse an dessen Verurteilung ist. In gleicher Weise hat der Dritte mit dem Prozeß des eigentlichen Täters nichts zu tun; auch er ist in diesem Strafverfahren nicht Quasibeschuldigter, auch er hat hier kein

---

2) Vgl. Fiskalstrafprozeßgesetz Art. 8 und Wabggs. Art. 20, wonach im zweiten und in jedem weiteren Rückfall neben der Geldstrafe auf eine Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten erkannt werden kann, sowie oben § 6.

1) Beling, Strafprozeßrecht S. 357.

Interventionsrecht, so groß sein Interesse auch an der Freisprechung des eigentlichen Täters sein mag [2]).

§ 10.

Das Prozeßverhältnis und Einzelheiten des Verfahrens.

Auf die allgemeinen Prozeßvoraussetzungen, d. h. diejenigen Umstände, welche „das Entstehen eines ordnungsmäßigen Prozeßverhältnisses und seine ordnungsmäßige Fortentwicklung" [1]) bedingen, ist hier nicht einzugehen. Dagegen erfordert die Frage der Hinüberwirkung der materiellrechtlichen Subsidiarität des Strafanspruchs gegen den eigentlichen Täter auf das prozessuale Gebiet eine nähere Behandlung.

Die Frage, ob die materiellrechtliche Bedingtheit des Strafanspruchs gegen den eigentlichen Täter gleichzeitig eine prozessuale Bedingtheit enthält, läßt sich auch dahin formulieren: kann der eigentliche Täter, solange nicht im Strafverfahren gegen den Dritten festgestellt ist, daß dieser für das Gesetz als Täter nicht in Betracht kommt, strafrechtlich belangt werden? Hat der eigentliche Täter vor Einleitung des Strafverfahrens gegen ihn das Recht zu verlangen, daß der Dritte als Täter zur Verantwortung gezogen wird? Wäre dies zu bejahen, so würde die Unmöglichkeit der prozessualen Durchführung des gegen den Dritten zunächst und in erster Linie bestehenden Strafanspruchs gleichzeitig die Unmöglichkeit der Belangung des eigentlichen Täters in sich schließen, so daß z. B. im Fall des Todes des Dritten vor Durchführung des Strafverfahrens gegen ihn die Geltendmachung des Strafanspruchs gegen den eigentlichen Täter ausgeschlossen wäre. Für die Einleitung des Strafverfahrens gegen den eigentlichen Täter würde demnach die Undurchführbarkeit des gegen den Dritten bestehenden Strafanspruchs eine besondere Prozeßvoraussetzung bilden.

Weder der Wortlaut noch der Sinn des Gesetzes noch allgemeine Erwägungen nötigen zu der übrigens zu Unzuträglichkeiten in der Praxis führenden Ansicht [2]), daß die prozessuale Undurchführbarkeit des

---

2) Die Möglichkeit eines Eintritts des subsidiär Haftbaren in den Prozeß verneint Beling, Haftung § 5, Ziff. 6, bejaht Poetsch S. 125.

1) Beling, Strafprozeßrecht S. 359.

2) Man setze den Fall des Todes des Dritten, ehe es zu einem Strafverfahren gegen ihn gekommen ist, oder den Fall, daß zweifellos ist, daß der Dritte nicht

gegen den Dritten bestehenden Strafanspruchs eine besondere Bedingung für die Einleitung des Verfahrens gegen den eigentlichen Täter bilden würde. Vielmehr kann auch in dem Verfahren gegen den eigentlichen Täter festgestellt werden, daß der Dritte nicht der Täter im Sinn des Gesetzes ist, das heißt, daß ohne sein Wissen und Willen das Haftungsdelikt von seiner Hilfsperson begangen wurde. Nur muß, wenn der eigentliche Täter verurteilt werden soll, feststehen, daß der Dritte nicht der Täter im Sinn der Haftungsvorschrift ist; in welchem Verfahren diese Feststellung getroffen wird, ob in demjenigen gegen den Dritten oder gegen den eigentlichen Täter, ist einerlei. Der eigentliche Täter hat nur das Recht zu verlangen, daß seine Verurteilung nicht ohne die Feststellung erfolgt, daß er die Tat ohne Wissen und gegen den Willen des Dritten begangen hat. So bildet die Feststellung der Nichttäterschaft des Dritten eine besondere Voraussetzung der Verurteilung des eigentlichen Täters, nicht eine besondere Prozeßvoraussetzung.

Was nun die prozessuale Stellung des Dritten in dem gegen ihn anhängigen Strafverfahren anlangt, so ist diese insofern eigenartig, als er einfach als Täter des Delikts seiner Hilfsperson, so wie es diese begangen hat, gilt. Diese Präsumtion der Täterschaft des Dritten kann nur durch den Nachweis beseitigt werden, daß der Dritte von dem Delikt seiner Hilfsperson nichts gewußt und nichts gewollt hat. Dies ist nicht so zu verstehen, als ob den Dritten eine Beweispflicht seiner Schuldlosigkeit im zivilprozessualen Sinn treffen würde, so daß das Gericht an die Präsumtion so lange gebunden wäre, als nicht der Dritte den Beweis des Gegenteils erbracht hat. Vielmehr hat die Behörde den Haftungsausschließungsgrund seines Nichtwissens, sofern sich Anhaltspunkte dafür bieten, von Amts wegen zu berücksichtigen und alle nötigen Beweiserhebungen anzuordnen [3]). Trotz des personellen Wortlauts der Präsumtionen [4]) (als Täter sind die Dritten zu bestrafen, „falls sie nicht nachweisen, daß die strafbare Handlung ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen von ihren Hausgenossen usw. begangen worden ist") sind meines Erachtens Art. 24 des Wabggs. und Art. 52 des BStG.

---

der Täter im Sinne des Gesetzes ist. Da muß doch die Behörde ohne weiteres gegen den eigentlichen Täter vorgehen können.

3) Abweichend der eingangs erwähnte kameralamtliche Strafbescheid: „Dieser Nachweis ist ihm (dem angeschuldigten Dritten) nicht gelungen; er war demgemäß als Täter zu bestrafen" usw., oben S. 10.

4) Die unpersönliche Ausdrucksweise findet sich z. B. in den oben § 1 angeführten Subsidiarhaftungsbestimmungen: „sofern nicht nachgewiesen wird".

nicht eng dahin auszulegen, daß den Dritten die Beweislast trifft, da diese dem Dritten nicht aufgebürdet werden sollte, in dem Sinn, daß in diesen Fällen der strafverfolgenden Behörde die Hände gebunden wären in der Ermittlung des wahren Sachverhalts [5]); was bestimmt werden sollte und bestimmt worden ist, ist nur das, daß der Dritte im Fall der Zweifelhaftigkeit seiner Schuld nicht, wie in gewöhnlichen Fällen, straflos, sondern strafbar ist, der Satz in dubio pro reo also hier nicht gilt [6]).

Selbstverständlich kann der Dritte noch darauf hinweisen, daß er strafrechtlich überhaupt nicht verantwortlich sei; bemerkt sei, daß für diese allgemeine strafrechtliche Verantwortlichkeit des Dritten keinerlei Vermutung streitet und daß demnach die allgemeinen Grundsätze gelten. Dabei kann aber der Nachweis, der Dritte sei zur Zeit der Ausführung des Haftungsdelikts durch den eigentlichen Täter strafrechtlich nicht verantwortlich gewesen, etwa infolge sinnloser Trunkenheit, dem Dritten nicht nützen [7]), da er ganz allgemein als Täter der unter das Haftungsgesetz fallenden Delikte seiner Hilfspersonen gilt und nur der ganz bestimmte Nachweis, daß er von diesem Delikt bis zur Zeit von dessen Ausführung nichts gewußt habe, ihn von der Vermutung zu befreien vermag; der Nachweis, der Dritte habe von der Tat der zu vertretenden Person nichts wissen können, genügt nicht. In sochem Fall gilt der Dritte nach wie vor als Täter des Delikts seiner Hilfsperson.

Da Zeugen dritte Personen sind, welche im Prozeß über Tatsachen aussagen sollen, kann der eigentliche Täter im Strafverfahren gegen den Dritten als Zeuge vernommen werden. Denn er steht nicht im Prozeßverhältnis. Aber er ist ein testis suspectus im Sinn des § 56, Ziff. 3 StPO., als eine Person, welche hinsichtlich der den Gegenstand der Untersuchung bildenden Tat als Teilnehmer verdächtig ist, sofern

---

5) Für diese Ansicht der Erforschung von Amts wegen in ähnlichen Fällen vergleiche: RG. Bd. 11, S. 318, Bd. 16, S. 20, Bd. 22, S. 84, v. Buri, Kritische Vierteljahrschrift, Bd. 18, S. 386, v. Liszt § 43 für die preßrechtliche Haftung des verantwortlichen Redakteurs nach § 20, Abs. 2 des Preßgesetzes. Weiter Beling, Haftung § 5, Ziff. 8 für die in den Subsidiarhaftungsbestimmungen steckenden Vermutungen; Staub, Anm. 2 zu § 315 HGB.

6) Die aufgeworfene Frage hat übrigens nur für das Verfahren der Verwaltungsbehörden praktische Bedeutung, da nach dem oben § 4 eingenommenen Standpunkt die Täterschaftsvermutungen der Art. 24 Wabggs. und 52 BStG. für das gerichtliche Verfahren ohne Belang sind.

7) Eine Abstreifung der Haftung wäre auf diese Weise dem Dritten ein Leichtes.

man mit dem Reichsgericht[8]) die Teilnahme im Sinn des § 56, Ziff. 3 StPO. nicht auf den Begriff der Teilnahme an einer strafbaren Handlung im Sinn der §§ 47 ff. StGB. beschränkt, sondern darunter „nur ein spezielles Verhältnis des Zeugen zu der den Gegenstand der Untersuchung bildenden Tat, vermöge dessen in der Handlung des Zeugen eine strafbare Mitwirkung zu der Tat des Angeklagten erblickt werden kann", sieht, und als solcher unbeeidigt im Prozeß des Dritten zu hören. Von dem Zeugnisverweigerungsrecht des § 54 StPO. wird der eigentliche Täter häufigen Gebrauch machen können, z. B. wenn er bei nicht vollständig erbrachtem Nachweis der Schuldlosigkeit des Dritten Zeugnis darüber geben soll, daß dieser von der Ausführung des Delikts nichts gewußt hat.

So wenig der eigentliche Täter im Prozeß des Dritten eine Parteistellung inne hat, so wenig trifft dies für den Dritten im Prozeß des eigentlichen Täters zu, welchem er für die juristische Betrachtung gegenüber steht wie jede dritte Person. Daraus folgt seine Zeugnisfähigkeit im Strafverfahren gegen den eigentlichen Täter; ebenso wie der eigentliche Täter im Prozeß des Dritten unbeeidigt zu vernehmen ist, muß auch der im Verfahren gegen den eigentlichen Täter als Zeuge vernommene Dritte unbeeidigt gehört werden, da er als Täter oder Teilnehmer verdächtig ist, und wird auch in der Regel unter Berufung auf § 54 StPO. zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt sein.

Wie Gegenstand des gegen den Dritten gerichteten Strafverfahrens und somit auch Gegenstand der Klage, des Urteils uff. nur der Strafanspruch gegen den Dritten ist unter völliger Beiseitelassung des gegen den eigentlichen Täter bestehenden Strafanspruchs, so bildet auch in dem gegen den eigentlichen Täter anhängigen Strafverfahren allein der gegen diesen sich richtende staatliche Strafanspruch den Gegenstand des Prozesses. Beide Strafansprüche sind selbständige Hauptansprüche, nicht etwa ist der eine ein unselbständiges accessorium des anderen. Die Prozeßhandlungen des Dritten in dessen Prozeß berühren den Täter in seinem Prozeß in keiner Weise, z. B. hinsichtlich eines Vorbringens eines Schuld-, Unrechts-, Strafausschließungsgrunds, hinsichtlich der Rechtsmitteleinlegung. Das Urteil macht Rechtskraft nur gegen den Dritten oder nur gegen den eigentlichen Täter, je nachdem es in dem einen oder anderen Strafverfahren ergeht. Ist der Dritte rechtskräftig von der

8) RG. Bd. 5, S. 362. Nur scheinbar abweichend Beling, Strafprozeßrecht S. 374, wo der Fall, daß zweifelhaft ist, ob der Angeklagte oder der Zeuge der Täter ist, gar nicht erwähnt ist.

Täterschaft im Sinn der Haftungsbestimmungen frei gesprochen, besteht die Möglichkeit, gegen den eigentlichen Täter vorzugehen und umgekehrt. In allen diesen Beziehungen ergeben sich keinerlei Abweichungen von den allgemeinen Sätzen. Darauf hinzuweisen ist jedoch, daß die prozessuale Stellung des eigentlichen Täters eine wesentlich günstigere ist als diejenige des Dritten, insofern zu seinen Ungunsten keinerlei Vermutung im Gesetz ausgesprochen ist, das Strafverfahren gegen ihn also sich nach den gewöhnlichen Grundsätzen abzuspielen hat.